Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin, Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig,
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.
Fernsprecher Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postscheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Bezugspreis bis auf weiteres monatlich für Ausgabe A (mit den „Nachrichten des Deutschen Anwaltvereins“ einmal monatlich) M. 5.50 für Ausgabe B (ohne diese Beilage) M. 4.50; bei Einzelheften jeder Bogen zu 8 Seiten 40 Pf. Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Otto Kahn †.

Am 17. April 1925 verschied in Baden-Baden im Alter von 48 Jahren der Rechtsanwalt Justizrat Dr. Otto Kahn zu München.

Der Verstorbene war eine der markantesten Erscheinungen in der Deutschen Anwaltschaft. Man soll gewiß mit dem Prädikat „genial“ sparsam und vorsichtig sein; auf ihn traf es zu. Das wissen alle, die ihn gekannt haben. Otto Kahn besaß jene seltene Gabe, die schwierigsten Probleme nicht nur zu finden, zu erfassen und zu lösen, sondern auch künstlerisch zu gestalten und in klassischer Form dem Leser oder Hörer nahe zu bringen. So waren vor allem seine Vorträge, die jedem Ohrenzeugen unvergeßlich bleiben werden.

Geboren am 22. Juni 1876 in Würzburg, bestand er 1901 die große Staatsprüfung als Bester unter den damaligen Bewerbern in Bayern, ließ sich 1903 als Rechtsanwalt in München nieder und galt bald als einer der ersten Anwälte Süddeutschlands. Steuer- und Aktienrecht wurden seine Spezialfächer. Seine zahlreichen, in Zeitschriften erschienenen Aufsätze sind rühmlichst bekannt; an größeren Arbeiten sind seine steuerrechtlichen Kommentare und — als sein letztes vollendetes Werk — der Kommentar zur Goldbilanzverordnung zu nennen, der so recht von seinem großen Gedankenreichtum und seiner wundervollen Gestaltungskraft Zeugnis ablegt. Als Mensch war Otto Kahn ungemein liebenswürdig, gütig und hilfsbereit. Zahlreiche Freunde betrauern seinen Heimgang.

Otto Dehn †.

Am 5. März 1925 verstarb der Hamburger Rechtsanwalt Dr. Otto Dehn. Sein Tod hat in die Reihe der Hamburger Anwaltschaft eine schmerzliche Lücke gerissen. Gehörte doch Dehn zu den Anwälten, die die stolze Tradition des bewährten hansealischen Anwaltstandes, wie wenige, verkörperten. Selbst Hamburger, hat er fast ein halbes Jahrhundert in Hamburg gewirkt und zwar in den früheren Jahren seiner Tätigkeit in Verbindung mit den noch heute unvergessenen Zierden der Hamburger Anwaltschaft, Dr. Isaac Wolffsohn und Dr. Albert Wolffsohn, an deren Namen sich die Erinnerungen zu Vorarbeiten an zahlreichen unserer besten Gesetze, insbesondere an den Reichsjustizgesetzen und dem Bürgerlichen Gesetzbuch knüpfen. Dehn hat nach dem Tode dieser beiden großen Anwälte nicht nur ihr Büro, sondern auch die Traditionen derselben in mustergültiger Weise fortgesetzt. Sein umfangreiches anwaltliches Wirken hinderte ihn nicht, darüber hinaus im Interesse der Gesamtheit tätig zu sein. Seit dem Jahre 1895 war er in hervorragendem Maße im Hamburger Ausschuß für das Vorlesungswesen tätig. Er hat in dieser Eigenschaft nicht nur an der Begründung des Hamburgischen Kolonialinstituts lebhaftesten Anteil genommen, sondern war auch einer der Männer, denen die Begründung der Hamburger Universität zu danken ist, die ihm dies durch die Ernennung zum Ehrenmitgliede der Universität dankte.

Den trefflichen Menschen Dehn, seine Herzensgüte, seine umfassende tiefe menschliche Kultur, seine innige Freude an allem, was Natur und Kunst bietet, rühmen die, die das Glück hatten, ihn kennen gelernt zu haben.

Vor allem aber war Dehn Anwalt, der die hohe Pflicht eines Dieners des Rechts mit der eines warmherzigen Vertreters der ihm anvertrauten Interessen mustergiltig zu vereinigen wußte. „Er war“ —, so heißt es in der ergreifenden Gedenkrede, die der Präsident des Hamburgischen Oberlandesgerichts, Professor Dr. Mittelstein bei der Trauerfeier hielt — „durchdrungen von der Bedeutung seines schönen Berufs, der zu den wenigen freien Berufen zählt, in denen der Mensch noch wirklich frei sein und wirken kann. Ihm vertraute die große Schar der Klienten unbedingt. Sie wußten, daß es keinen tüchtigeren und keinen pflichtgetreueren Anwalt geben konnte. Das wußten aber auch seine Kollegen. Seit vielen Jahren war er ihr Vertrauensmann. Als langjähriger stellvertretender Vorsitzender der Hanseatischen Anwaltskammer hat er die Interessen des Anwaltberufs wahrgenommen und dafür gesorgt, daß sein Beruf in Ehren dastand. Eine Fülle von Arbeitslast hat er für andere auf sich genommen, ohne je deshalb die Arbeit für seine Klienten zurückzustellen. Großes Können, gewaltige Arbeitskraft und unermüdliches Pflichtgefühl machten es ihm möglich, allen Aufgaben eines großen An-

walts gerecht zu werden. Das ist nicht nur das Urteil der Klienten und Kollegen, das ist nicht minder das Urteil aller Richter, die mit Dr. Otto Dehn in Berührung kamen. Hier kann ich aus eigenster Erfahrung sprechen. Ich habe nicht in der Werkstätte seines Geistes und seiner Arbeit gesessen, sondern nur als Richter das Ergebnis seiner Arbeit auf mich wirken lassen. Kein Anwalt war je besser vorbereitet als er: wie viel Arbeit mußte von ihm schon geleistet sein, wenn er vor das Gericht trat. Ihn zu hören, war ein Genuß. Er war einer der ganz Wenigen, die noch zu plädieren verstanden, die die schöne Kunst der Rede beherrschten, die leider in Deutschland viel zu wenig gepflegt wird. Wie ein Künstler, der zunächst den Umriß skizziert und dann immer weiter im Detail farbig ausführt, so trug Otto Dehn seine Sachen vor. Mit scharfen Sätzen skizzierte er den Streitstand, daß der Richter wußte, um was es sich handelte; die leitenden Gesichtspunkte wurden unterstrichen; der eigentliche Streitpunkt plastisch herausgearbeitet. Dann behandelte er Punkt für Punkt in allen Einzelheiten, um zum Schlusse noch einmal alles kurz zusammenzufassen zu einem klaren Gesamtbild. Und dabei war er erfüllt von dem Feuer einer mitreißenden Überzeugung: er überzeugte, weil er selbst überzeugt war, überzeugt, weil er sich ganz in seine Sache vertieft und sie sich zu eigen gemacht hatte. Deshalb reißt sein Tod eine tiefe Lücke und weiteste Kreise werden diesen seltenen Mann schmerzlich vermissen."

Der Deutsche Anwaltstag.

Von Justizrat Dr. Siehr, Königsberg.

Nur ein Tag. Nur ein Wort Tagesordnung: „Rechtsnot". Tagungsort: Die Reichshauptstadt, der rechte Ort für die diesmalige grundlegende Entscheidung. Zugegen die Justizverwaltung des Reichs und der Länder, der Richterstand, die Fakultäten, die Wirtschaft.

Der Anwaltstag vom 10. Mai 1925 kann als Sieg gefeiert werden. Er war ein Ereignis in der Geschichte des deutschen Rechts. Er kann ein bedeutsamer Sieg sein, wenn ihm rastlose Verfolgung nachfolgt. Kein Sieg wirkt nachhaltig, der nicht rücksichtslos ausgenutzt wird. — Wer ist besiegt, wer kann durch Verfolgung vernichtet werden? Der Geist des Machtmißbrauchs und der Willkür, der Feinde von Freiheit und Recht. Fanfaren, Trompetenstöße, Keulenschläge, deutliche deutsche Worte waren zu vernehmen in vier trefflichen Vorträgen über die „Rechtsnot" und in kräftiger Aussprache und Beschlußfassung.

Der Anwalt steht der Seele des Volkes am nächsten. Der Anwalt nahm mit feuriger Beredsamkeit die Rechte und Freiheiten des deutschen Volkes in Schutz gegen Knebelung aller Art. Er tut es täglich im Berufe. Er tat es vereint in der Versammlung mit der Kraft der Einigkeit aller deutschen Gaue. Und er wird es tun beim Durchsetzen des Verlangten:

Wir fordern Beseitigung der knebelnden Emminger-Verordnungen und der Abgeltungsverordnung, fordern, daß die bürgerlichen Gerichte nicht „Anstalten zur Verteilung der Güter des Lebens nach willkürlichen Moralerwägungen" werden, sondern, wie sie selbst es wünschen, wieder instandgesetzt werden, nach sicheren Normen Recht zu sprechen, jedem das Seine zu geben, nicht gegen die Parteien ein Zwangsverfahren führen, sondern den Streit, den die Parteien führen, entscheiden mit bester Gewähr für Richtigkeit und Schnelligkeit in guten Instanzenzügen und ohne Zwangsgüte und zwangsweise verzögernde Mahnverfahren. Wir fordern vollbesetzte Senate der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts, fordern Vermeidung jeder falschen Sparsamkeit auf Kosten des Rechts, Beseitigung verzögernder oder gar rechtsvernichtender fiskalischer Fristvorschriften, Schutz der Ehesachen und Armensachen durch Zugänglichmachen des Reichsgerichts, gut bezahlte Richter. Die Zulassung von Entscheidungen durch Einzelrichter beim Reichsgerichte über Armenrechts- und andere Beschwerden wurde nicht besonders erwähnt, ist aber erwägenswert. Soweit bei den Instanzgerichten der Einzelrichter in Zivil- und Strafprozeß tätig sein muß, sind seine Befugnisse sicher zu umgrenzen. Und wir fordern, daß das Finden der reinen Wahrheit auch im Strafprozesse nicht durch Beeinträchtigungen der Beweisführung und der Verteidigung vereitelt, vom Richter nicht nach rechts geschaut wird und nicht nach links, nach dem Gesetz Recht gesprochen wird und nur nach dem Gesetz. Menschenwürde ist zu achten, auch durch Reform des Rechts der Untersuchungshaft und des Strafvollzuges, das Schwurgericht dem deutschen Volke wiederzugeben. Alle Ausnahmegerichte haben zu verschwinden. Die Steuergesetzgebung ist zu vereinfachen und gerecht auszugestalten, die Aufwertegesetzgebung klar und gerecht zu regeln. Das System der Gesetzgebung auf dem Wege der Verordnungen und das System der Ermächtigungsgesetze ist aufzugeben, das Ausführungsgesetz zum Art. 48 der Reichsverfassung zu erlassen, die Nachprüfung der Gültigkeit der Notverordnungen einem hierzu bestimmten Gerichtshofe zu übertragen.

Das deutsche Rechtsleben will wieder in die geordneten Bahnen des Rechtsstaates zurück und dadurch frei werden von der Rechtsnot. Politik ist der Rechtspflege völlig fernzuhalten; der Kampf um die Beseitigung der Rechtsnot aber ist ein rechtspolitischer; in solchem Kampfe gehören alle Organe der Rechtspflege und die Rechtswissenschaft in eine Einheitsfront hinter die eine Fahne, auf der das Wort „Gerechtigkeit" steht. Ich forderte vor einem Jahre, daß endlich die Justizgesetzgebung und die Rechtspflege eine grundsätzliche Wendung nehme. In Berlin gab es keine Kluft zwischen zwei Volkshälften, der Entschluß zur grundsätzlichen Umkehr zu Recht und Freiheit war ein nahezu einhelliger. Einigkeit wird ihn zum Siege führen. Heute ist es Gemeingut der Erkenntnis, daß wir am entscheidenden Wendepunkte stehen, und daß die Justiz das Fundament jedes Staats ist; kein Opfer ist groß genug, um dieses Fundament zu festigen, auf daß das Gebäude des Deutschen Reichs sicher gegründet bleibe für alle Zeiten. Deutlich ward, daß die Anwaltschaft Ordnung wünscht, daß sie Stabilisierung des Rechts fordert, nachdem die Wirtschaft nun stabilisiert ist, daß ihr aber diese Tendenz der ersten eingebrachten Resolution ganz und gar nicht genügt. Der Kern der Wünsche des Anwaltstags war die Fanfare:

Nicht nur Ruhe wollen wir, sondern Recht, nicht nur Forträumen der Trümmer, sondern Aufbau und Fortschritt, nicht nur Heilung der Nöte der jüngsten Zeit, sondern Wiedergutmachung auch der schweren alten Sünden. —

Nun mutig an die Arbeit! Weise überlegt und besonnen soll sie erfolgen, aber auch mit Kraft und Entschlossenheit. Kein Fiskalismus, kein Partikularismus und kein Bürokratismus darf auf dem Wege zu solch hohen Zielen Hindernisse bereiten. Vorwärts in kühnen Sprüngen zielsicher darüber hinweg auf dem in Berlin gezeigten Wege, ihr Rechtsstreiter! Die Anwaltschaft muß, sie wird sich durchsetzen. Das Volkswohl erheischt es.

Alles zu Deutschlands Ehren!

Hat das preußische Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken rückwirkende Kraft?

I.

Von Rechtsanwalt Dr. Julius Weigert, Berlin.

Da die von Frankenstein: JW. 1925, 1078 ff. erörterte Frage infolge des Meinungsstreites zwischen dem KG. (JW. 1925, 1130) und dem RG. 108, 356 ff. = JW. 1924, 1990 im Mittelpunkt des Interesses steht, so erscheint es geboten, die Erwägungen, die gegen Frankenstein und für die Ansicht des RG. sprechen, zusammenzustellen.

Die Frage, um die es sich handelt, ist die, ob das preußische Grundstückverkehrsgesetz Anwendung findet, wenn der schuldrechtliche Vertrag und die Auflassung in den Zeitraum zwischen dem 1. Jan. 1923 und dem Inkrafttreten des Gesetzes fallen, die Eintragung im Grundbuche aber erst nach dem letzten Zeitpunkt erfolgt ist oder erfolgen soll.

Im Anschluß daran verdient dann auch die gleichfalls neuerdings streitige Frage Erörterung, ob und inwieweit das Gesetz auf vor dem 1. Jan. 1923 geschlossene „Schwarzkäufe" anzuwenden ist.

Formuliert man die erste Frage dahin, ob das Gesetz rückwirkende Kraft habe — wie es Frankenstein: JW. 1078; Hagelberg: Komm. und das KG. noch zuletzt in seinem Beschl. v. 30. April 1925: JW. 1130, tun —, so nimmt diese Fragestellung bereits ein wichtiges Element der erst zu findenden Antwort voraus, indem hier die Möglichkeit der Anwendbarkeit des Gesetzes auf nach seinem Inkrafttreten erfolgende Eintragungen vor diesem Zeitpunkt verkaufter und aufgelassener Grundstücke als Ausfluß einer Rückwirkung des Gesetzes gleich vorausgesetzt wird. Dies ist deshalb unzulässig, weil zu dem zu entscheidenden Fragenkomplex auch die Frage gehört, ob nicht das Gesetz ohne weiteres auch auf solche nach seinem Inkrafttreten erfolgende Eintragungen anwendbar ist. Macht man sich von dieser vorgefaßten Meinung, daß hierin bereits eine „Rückwirkung" liegen würde, frei und stellt vorurteilslos und richtig die Frage so, wie sie vom RG. in dem Beschl. v. 1. Juli 1924 (RG. 108, 356 f. = JW. 1924, 1990) gestellt ist, nämlich: Zeitliche Herrschaft des Gesetzes, so kommt man zu folgendem Ergebnis:

1. Sieht man zunächst ab von dem Satz 2 des § 15, der sich auch in der Regierungsvorlage noch nicht fand und erst im Landtag hinzugefügt wurde und betrachtet nur den ersten Satz des § 15, wonach das Gesetz mit der Verkündung in Kraft treten soll, so würde daraus zweifelsfrei nur folgen, daß bereits im Grundbuch erfolgte Eintragungen von Eigentumsänderungen von dem Gesetz nicht berührt werden. Offen bliebe auch dann die Frage der Anwendbarkeit des Gesetzes auf zur Zeit des Inkrafttretens noch nicht erfolgte Eintragungen auf Grund vor diesem Zeitpunkt getätigter obligatorischer Kausalgeschäfte und Auflassungen.

Unzutreffend ist es, wenn diese Frage kurzerhand verneint wird mit der Begründung, die Eintragung gehöre nicht zu den nach § 1 genehmigungspflichtigen Rechtsvorgängen und § 10 des Gesetzes enthalte keine materielle, sondern nur eine Verfahrensvorschrift (so Frankenstein und KG. a. a. O.).

Richtig hieran ist, daß zweifellos nur das schuldrechtliche Veräußerungsgeschäft und die Auflassung an sich genehmigungspflichtig sind, nicht aber die Eintragung als solche, und daß ohne die Bestimmung des § 10 allerdings die Eintragung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgter Veräußerungen unbedenklich erfolgen könnte. Die Vertreter der hier bekämpften Ansicht werden aber der Bedeutung des § 10 nicht gerecht. Mit dem Abschluß des schuldrechtlichen Veräußerungsgeschäftes und mit der Auflassung sind die zur Übertragung des Eigentums erforderlichen Rechtsvorgänge noch nicht abgeschlossen. Hinzutreten muß vielmehr noch die Eintragung des Erwerbers im Grundbuche (§ 873 BGB.). § 10 des Gesetzes schafft ein Eintragungshindernis für den Fall, daß die dort aufgezählten Voraussetzungen nicht zutreffen.

Wäre im § 15 nur der erste Satz enthalten, so würde also bei einer nach der Verkündung des Gesetzes vorzunehmenden Eintragung der Grundbuchrichter den § 10 zu beachten haben. Dies nehmen anscheinend auch das KG. und Hagelberg a. a. O. an, helfen sich aber mit der Erwägung, der Grundbuchrichter würde bei vor der Verkündung des Gesetzes liegenden Kaufverträgen und Auflassungen feststellen müssen, daß die Genehmigung im Sinne der Ziff. 1 des § 10 „offenkundig nicht erforderlich" sei.

Diese Erwägung ist abwegig: Die Bestimmung des § 10 Ziff. 1, wonach das Grundbuchamt eine Rechtsänderung eintragen darf, wenn offenkundig ist, daß eine Genehmigung nicht erforderlich ist, bezieht sich nur auf solche Rechtsgeschäfte, welche nach dem Gesetz selbst in keinem Falle genehmigungspflichtig sind z. B. § 1 Abs. 2, § 3 (so anscheinend auch RG. a. a. O.). Die hier erörterte Bestimmung kann sich ja auch nur beziehen auf Fälle, in denen nach dem Gesetz selbst eine Genehmigung nicht erforderlich ist, nicht aber auf solche, in denen eine Genehmigung nur deshalb nicht erforderlich ist, weil das Gesetz gar keine Anwendung findet. Es ist deshalb wieder eine unzulässige Vorwegnahme einer erst noch zu findenden Entscheidung der streitigen Rechtsfrage, wenn die Zulässigkeit der Eintragung nach der Verkündung des Gesetzes auf Grund vorherliegender, nicht genehmigter Rechtsvorgänge bejaht wird mit der Begründung, die Genehmigung sei zwar bei Anwendung des Gesetzes erforderlich, das Gesetz finde aber auf diese Vorgänge keine Anwendung.

Das Ergebnis dieser Untersuchung ist folgendes:

Enthielte der § 15 nur seinen ersten Satz, so würde nach der Verkündung des Gesetzes das Grundbuchamt Eintragungen auf Grund vor diesem Zeitpunkt liegender, nicht genehmigter Rechtsvorgänge ablehnen müssen.

Dies wäre keine Rückwirkung des Gesetzes, sondern nur die Wirkung des Inkrafttretens des Gesetzes auf die nach diesem Zeitpunkt liegenden, den Eigentumsübergang erst zum Abschluß bringenden grundbuchlichen Eintragungen.

2. Von dem hier vertretenen Standpunkt aus gibt die Fassung des Satzes 2 des § 15 zu keinerlei Zweifel oder Schwierigkeiten Anlaß. Nach Satz 2 soll das Gesetz auf diejenigen dinglichen Erfüllungsgeschäfte und die Eintragung im Grundbuch keine Anwendung finden, die in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäftes erfolgen. Die Anführung der „Eintragung im Grundbuche" ist notwendig um festzustellen, daß in solchen Fällen der Grundbuchrichter nach dem Inkrafttreten des Gesetzes trotz des § 10 eine Eintragung auch dann vorzunehmen hat, wenn eine Genehmigung nach den Vorschriften des Gesetzes erforderlich wäre, aber nicht erfolgt ist. Irgendeine Umdeutung der Worte „Eintragung im Grundbuche", wie sie die Gegner der hier bekämpften Ansicht reichlich gewaltsam vornehmen müssen (vgl. Frankenstein und KG. a. a. O.), ist hier nicht erforderlich. Daß in der im zweiten Satz sich findenden Klammer vor der „Eintragung im Grundbuche" nur die „Auflassung" erwähnt ist, nicht aber die Eintragungsbewilligung, die bei der im § 1 des Gesetzes erwähnten Bestellung eines Nießbrauches und eines Erbbaurechtes vorkommt, erklärt sich dadurch, daß die Aufzählung in der Klammer ersichtlich nur beispielsweise erfolgt ist, nicht aber erschöpfend sein sollte. Deswegen war es zulässig, von den dinglichen Erfüllungsgeschäften nur die in Erfüllung eines Veräußerungsgeschäftes erfolgende Auflassung zu erwähnen, jedoch die in Erfüllung der Bestellung eines Nießbrauches oder eines Erbbaurechtes erfolgende Eintragungsbewilligung fortzulassen. Dagegen war die Anführung der „Eintragung im Grundbuch" nötig, weil diese ja der Auflassung und der Eintragungsbewilligung nicht koordiniert ist, vielmehr einen ganz anderen Rechtsvorgang bedeutet, der zur Vollendung der Rechtsänderung gehört und daher und gerade wegen der oben zu 1 erörterten Bedeutung des § 10 in Verbindung mit Satz 1 des § 15 der besonderen Erwähnung in der Klammer bedurfte.

Unzutreffend ist endlich auch das letzte Argument der Gegner, die Eintragung im Grundbuche als richterlicher Akt könne nicht als „in Erfüllung eines Rechtsgeschäftes" erfolgend bezeichnet werden. Weder Sprachgebrauch noch juristische Terminologie verbieten aber diese Auslegung. Das

Grundgeschäft, das die Veräußerung eines Grundstückes oder die Bestellung eines Nießbrauches oder Erbbaurechtes zum Gegenstande hat, enthält gleichzeitig die Verpflichtung, alles zu tun, was erforderlich ist, um die beabsichtigte Rechtsänderung wirklich herbeizuführen, also auch dafür zu sorgen, daß die dazu erforderliche Eintragung im Grundbuche erfolgt. Man kann daher sehr wohl davon sprechen, daß auch dieser richterliche Akt, weil der Erfüllung des Rechtsgeschäftes dienend, in Erfüllung desselben erfolgt. Man braucht nur statt des Wörtchens „in" das Wörtchen „zur" zu setzen, zwischen denen der Gesetzgeber anscheinend keinen Unterschied macht, um die Fassung des zweiten Teiles des Satzes 2 mit der hier vertretenen Auffassung zwanglos in Übereinstimmung zu bringen. Dabei ist noch zu berücksichtigen, daß die Fassung dieses Satzteiles so gewählt werden mußte, daß sie außer auf die Eintragung im Grundbuch sich auch auf die dinglichen Rechtsgeschäfte — Auflassung und Eintragungsbewilligung — beziehen konnte und daß diese doch zweifellos „in Erfüllung eines Rechtsgeschäftes" erfolgen.

3. Die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung ergibt sich vor allem aber zwangsläufig aus dem in Satz 2 gebrauchten Ausdruck „Rechtsvorgänge". Die Bedeutung dieses terminus technicus ist bisher, soweit ersichtlich, bei der Behandlung dieser Fragen in Rechtslehre und Rechtsprechung noch von keiner Seite beachtet worden, obwohl sie diesseitigen Erachtens geradezu *entscheidend* ist.

Wäre die hier bekämpfte Ansicht richtig, daß der erste Satzteil des Satzes 2 nur die dinglichen Erfüllungsgeschäfte, also Auflassung und Eintragungsbewilligung, im Auge hätte, und die in der Klammer stehenden Worte „Eintragung im Grundbuch" umzudeuten seien, in „Bewilligung der Eintragung im Grundbuche", so wäre es unverständlich, warum dieser Satzteil von „Rechtsvorgängen" spricht und nicht von „Rechtsgeschäften".

Es darf und muß unterstellt werden, daß der Gesetzgeber den Unterschied zwischen Rechtsgeschäften und Rechtsvorgängen kennt, zumal er ja im § 1 den Ausdruck „Rechtsgeschäfte" durchaus im Sinne der juristischen Theorie verwendet. Der Begriff „Rechtsvorgang" ist umfassender als der Begriff „Rechtsgeschäft". Nach den Motiven zum BGB. ist das Rechtsgeschäft „eine Privatwillenserklärung, gerichtet auf die Hervorbringung eines rechtlichen Erfolges, welcher nach der Rechtsordnung deshalb eintritt, weil er gewollt ist".

„Rechtsvorgänge" sind Vorgänge, „die nach der Rechtsordnung rechtserzeugend, verändernd oder zerstörend zu wirken vermögen" (vgl. RGRKomm. 3. Aufl., Vorbem. vor dem 3. Abschn. des Allgem. Teils, Ziff. 1).

Alle „Rechtsgeschäfte" sind daher auch „Rechtsvorgänge", dagegen gibt es Rechtsvorgänge, die keine Rechtsgeschäfte sind, und zwar Rechtshandlungen, wie z. B. die Begründung und Aufhebung eines Wohnsitzes, die Spezifikation usw., oder aber auch richterliche Akte, wie insbesondere Eintragungen im Handelsregister oder im Grundbuche. Wenn der Gesetzgeber also in Satz 2 des § 15 von Rechtsvorgängen spricht und nicht von Rechtsgeschäften, so ist die einzig mögliche Erklärung die, daß er hiermit außer den dinglichen Erfüllungsgeschäften auch Eintragungen im Grundbuche treffen wollte. Bei dieser Auslegung steht der Inhalt der Klammer, in der neben der Auflassung — die als Beispiel für die dinglichen Erfüllungsgeschäfte unter Fortlassung der Eintragungsbewilligung bei Nießbrauch und Erbbaurecht aufgeführt ist — die Eintragung im Grundbuch genannt ist, völlig im Einklang mit dem ersten und zweiten Satzteil des Satzes 2, ohne daß es nötig wäre, dem Wortlaut des Gesetzes dadurch Gewalt anzutun, daß man an die Stelle der „Eintragung im Grundbuch" einen sprachlich und begrifflich verschiedenen Ausdruck setzt.

4. Für die hier vertretene Ansicht sprechen, wie das RG. 108, 356 ff. hervorhebt, auch die Äußerung des Berichterstatters *Haas* des Landtagausschusses am Schlusse seines mündlichen Berichts in der Vollsitzung v. 23. Jan. 1923 zu der Übergangsvorschrift § 15 Satz 2 „Sie sehen in der Vorlage, daß es nunmehr heißt, daß alle Rechtsgeschäfte, die vor dem 1. Jan. abgeschlossen sind, nicht mehr getroffen werden sollen. Dagegen sah die Regierungsvorlage — welche besondere Übergangsvorschriften nicht enthielt — vor, daß alle Fälle, in denen der Grundstücksverkauf im Grundbuch noch nicht eingetragen ist, noch unter das Gesetz fallen sollen, ganz gleich, zu welcher Zeit der Verkauf getätigt wurde."

Weiter spricht hierfür die vom RG. a. a. O. hervorgehobene Tendenz des Gesetzes, die nach dem Bekanntwerden des Entwurfes in besonders großer Zahl geschlossenen Spekulationsgeschäfte zu treffen.

Von dem hier vertretenen Standpunkt aus liegt in dem Satz 2 des § 15 keine „Rückwirkung" des Gesetzes, sondern im Gegenteil ein „Hinausschieben" des Inkrafttretens, insofern auch noch nach dem 15. Febr. 1923 eine Auflassung (oder Eintragungsbewilligung) oder eine Eintragung im Grundbuche ohne Genehmigung erfolgen kann, wenn das Grundgeschäft vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossen war.

5. Zur erschöpfenden Erledigung der gestellten Aufgabe gehört auch die Beantwortung der Frage, ob das Gesetz Anwendung findet auf solche vor dem 1. Jan. 1923 getätigten Grundstücksverkäufe, die als sog. „Schwarzkäufe" — meist wegen zu niedriger Angabe des in Wirklichkeit vereinbarten Kaufpreises im notariellen Vertrage — mangels der Form des § 313 BGB. nichtig sind.

Diese Frage wird selbstverständlich nur dann akut, wenn die Eintragung erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes, also nach dem 15. Febr. 1923 erfolgt ist. *Hagelberg*: Komm. (S. 158/159)[1]) entscheidet die Frage im Sinne einer Anwendbarkeit des Gesetzes mit der Begründung, die Heilung des Formmangels trete erst durch die Eintragung ein, also erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes, ein „gültiges Rechtsgeschäft" vor dem 1. Jan. 1923 liege also nicht vor. Dabei macht *Hagelberg* im Ergebnis keinen Unterschied zwischen den Fällen, in denen die Auflassung vor, und den Fällen, in denen die Auflassung nach dem 1. Jan. 1923 stattgefunden hat. Dieser Unterschied ist aber von grundlegender Bedeutung. Gewiß wird die Heilung des Formmangels erst durch die erfolgte Eintragung im Grundbuch vollendet. Schon die Auflassung hat aber nach § 873 Abs. 2 BGB. die Wirkung, daß Veräußerer und Erwerber an ihre Einigung über den Eigentumsübergang an dem Grundstück gebunden sind. Keiner von ihnen kann in der Zwischenzeit zwischen Auflassung und Eintragung durch einseitigen Widerruf die mit der Eintragung eintretende Vollendung der Heilung der Ungültigkeit des Vertrages hindern.

Nur kann der Veräußerer unter Umständen die Auflassung kondizieren und so die Auflassung vereiteln — allerdings nicht, wie Eugen *Fuchs* (JW. 1923, 277) meint — mit der condictio causa data causa non secuta, sondern nur mit der condictio sine causa oder indebiti, die in der Mehrzahl der Fälle an der Vorschrift des § 814 BGB. scheitern wird. Die Kondiktion hat aber gerade die Rückgängigmachung einer bindenden und deshalb einseitig nicht mehr widerruflichen Erklärung zum Gegenstande und ist auf eine, diese Rückgängigmachung abzielende Einigung der Parteien gerichtet. Solange diese Einigug nicht freiwillig oder im Prozeßwege erzielt ist, besteht die Auflassung zu Recht. Diese Rechtssätze sind jetzt durch RG. 108, 329 ff.; 109, 351 ff. völlig klargestellt.

Ferner ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, daß die Nichtigkeit des obligatorischen Grundgeschäfts nicht ohne weiteres die Nichtigkeit der Auflassung nach sich zieht, daß letztere vielmehr trotz Nichtigkeit des Kausalgeschäfts rechtswirksam sein kann. Hierzu gehört jedenfalls der Fall, daß der Kaufvertrag mangels der im § 313 BGB. vorgeschriebenen Form — also z. B. wegen unrichtiger Angabe des Kaufpreises — ungültig ist.

Der zweite Satzteil des Satzes 2 des § 15 spricht nur von Rechtsgeschäften, ohne zu unterscheiden zwischen obligatorischen Grundgeschäften und dinglichen Erfüllungsgeschäften. Hätte das Gesetz an dieser Stelle nur die ersteren gemeint, so würde es entsprechend seiner Terminologie im § 1 Satz 3 anstatt von Rechtsgeschäften nur von „Verpflichtungsgeschäften" gesprochen haben.

Aus vorstehenden Anführungen ergibt sich, daß auch bei „Schwarzkäufen" die Auflassung ein „gültiges Rechtsgeschäft" im Sinne des § 15 Satz 2 des preuß. GrStückVerkG. darstellt. Ist daher außer dem Kaufabschluß auch bereits die Auflassung vor dem 1. Jan. 1923 erfolgt, so findet das Gesetz keine Anwendung, auch wenn die Eintragung im Grundbuch erst nach dem 15. Febr. 1923 erfolgt und damit die Vollendung der Heilung des Formmangels erst nach diesem Zeitpunkt eingetreten ist. Ist dagegen die Auflassung erst

---

[1]) Anders allerdings in seinem nachfolgenden Aufsatz.

nach dem 1. Jan. 1923 erfolgt, ganz gleich, ob vor oder nach dem 16. Febr. 1923, so findet das Gesetz Anwendung, weil ja dann vor dem 1. Jan. 1923 kein „gültiges Rechtsgeschäft" vorliegt[2]).

II.

Von Rechtsanwalt Dr. Ernst Hagelberg, Berlin.

Die Entsch. RG. 108, 356 = JW. 1924, 1490, wonach das sog. „Bodensperrgesetz" v. 10. Febr. 1923 rückwirkende Kraft bis zum 1. Jan. 1923 habe, hat beim Publikum, insbes. in den Kreisen der früheren Hausbesitzer, die in der Inflationszeit ihren Grundbesitz für ein Spottgeld verkauft haben, große Erregung hervorgerufen. Andererseits sind auch zahlreiche Erwerber von Grundstücken in Beunruhigung versetzt worden, da plötzlich die Gefahr vor ihnen auftaucht, daß sie den vor Jahren erworbenen Grundbesitz, an dem sie ein unzweifelhaftes Recht zu haben glaubten, wieder hergeben müssen. Die Verwirrung ist noch dadurch erhöht worden, daß das KG. als oberste Instanz in Grundbuchsachen — die, insoweit es sich um ein preuß. Gesetz handelt, auch nicht gemäß § 79 Abs. 2 GBO. vom RG. abgeändert werden kann — seinen dem RG. entgegengesetzten bisherigen Standpunkt in mehreren Entsch. nach Tenor und Begründung aufrecht erhalten hat. Vgl. JW. 1925, 379 Nr. 7 und 1130 Nr. 1.

Bei dieser Sachlage wird damit gerechnet werden müssen, daß das RG. den in RG. 108, 356 = JW. 1924, 1990 vertretenen Standpunkt bei nächster Gelegenheit einer erneuten Nachprüfung unterzieht. Dies wäre auch deshalb zu begrüßen, weil die Begründung der erwähnten Entsch. des RG. in dem fraglichen Punkte die möglichen Argumente nicht erschöpfend erörtert. Auch die Ausführungen von Frankenstein (JW. 1925, 1078 ff.) lassen noch Zweifelspunkte übrig.

Das RG. spricht in der mehr erwähnten Entsch. aus, daß das preuß. Gesetz v. 10. Febr. 1923, das bekanntlich am 16. Febr. 1923 in Kraft getreten ist, sich rückwirkende Kraft bis zum 1. Jan. 1923 beigelegt habe, so daß eine in der Zeit zwischen dem 1. Jan. und dem 16. Febr. 1923 erfolgte Auflassung genehmigungspflichtig ist, sofern die Eintragung im Grundbuche nach dem 16. Febr. 1923 stattgefunden hat. Diese beschränkte Rückwirkung begründet das RG. aus dem Wortlaut des § 15 und aus dem Zweck des Gesetzes. Der Wortlaut soll die Entsch. deshalb rechtfertigen, weil Satz 2 des § 15, der als eine Erläuterung zum Satz 1 betrachtet wird, den 1. Jan. 1923 als Stichtag anführt und hierbei ausdrücklich, wenn auch nur in Klammer, die Eintragung im Grundbuche erwähnt. Ferner wird der Zweck des Gesetzes zur Begründung herangezogen, wonach es dem Gesetzgeber darauf angekommen sei, die zahlreichen Spekulationsgeschäfte, die bei Bekanntwerden des Gesetzentwurfes zum Abschluß kamen, noch zu ergreifen und unter das Gesetz zu stellen.

Es kann jedoch nicht zugegeben werden, daß diese Begründung überzeugend ist. Was zunächst den Wortlaut des § 15 anlangt, so spricht er nicht für die Auffassung des RG. Satz 1 bestimmt, daß das Gesetz mit der Verkündung in Kraft tritt. Satz 2 begründet seinem Wortlaut nach ganz unzweifelhaft eine Ausnahme von dieser Vorschrift, indem es dort heißt:

„Es findet keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Eintragung im Grundbuche), welche in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen".

Mag man diese Vorschrift auch als Erläuterung des Satzes 1 auffassen, so ergibt doch der Wortlaut, daß sich die Nichtanwendbarkeit des Gesetzes nur auf die Erfüllungsgeschäfte älterer Schuldverträge erstrecken soll. Keinesfalls besagt Satz 2, daß eine Auflassung unter das Gesetz fallen soll, wenn sie nach dem 1. Jan. 1923 vollzogen ist, vielmehr ist dieses Datum nur als Stichtag für den Schuldvertrag maßgebend. Der Fall, daß sowohl der Kaufvertrag als auch die Auflassung zeitlich zwischen dem 1. Jan. und dem 16. Febr. 1923 liegen, wird durch den Wortlaut des § 15 Satz 2 überhaupt nicht getroffen. Vielmehr ist diese Frage durch Auslegung des § 15 Satz 1 zu entscheiden, nämlich durch eine Untersuchung, welche Bedeutung das Inkrafttreten des Gesetzes hat.

Auch was den Zweck des Gesetzes anlangt, so ist dieser für die Übergangsfälle aus der Fassung des Gesetzes nicht mit irgendwelcher Sicherheit zu entnehmen. § 15 Satz 2, der den 1. Jan. 1923 als Stichtag erwähnt, enthält eine privilegierende Vorschrift, indem er sowohl Auflassungen wie Eintragungen, die nach dem 15. Febr. 1923 stattfinden, also an sich dem Gesetz unterliegen würden, von dessen Herrschaft befreit, wenn das Grundgeschäft vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossen war. Hieraus ist nicht mehr zu entnehmen, als daß der Gesetzgeber die besondere Rechtswohltat der ausnahmsweisen Befreiung vom Gesetz nur auf diejenigen Fälle erstrecken wollte, in denen der bindende Schuldvertrag schon vor längerer Zeit getätigt war. Dagegen läßt diese Bestimmung nicht den Schluß zu, daß das Gesetz sich eine rückwirkende Kraft beilegen wollte. § 15 Satz 2 bestimmt das Gegenteil der rückwirkenden Kraft, nämlich die Einschränkung der zeitlichen Geltung des Gesetzes für die Zeit nach seinem Inkrafttreten. Wenn diese Einschränkung auf Veräußerungsfälle mit bindender Kraft vor dem 1. Jan. 1923 beschränkt wird, so kann daraus nicht gefolgert werden, daß das Gesetz sich bis zu diesem Tage auch positiv rückwirkende Kraft beilegen wollte.

Um zu einer klaren und sicheren Grundlage zu gelangen, bedarf es einer Untersuchung des § 15 Satz 1. Hiernach sollte das Gesetz mit seiner Verkündung, also am 16. Febr. 1923 in Kraft treten. Was bedeutet das?

Negativ ist sicher und wird vom RG. bestätigt, daß das Gesetz keine Anwendung findet auf Veräußerungen, die vor dem 16. Febr. 1923 durch Eintragung im Grundbuche bereits vollzogen waren. Eine rückwirkende Kraft bezüglich solcher Veräußerungsfälle wäre auch mit dem Reichsrecht nicht verträglich, da der Art. 119 EGBGB. dem Landesrecht zwar gestattet, die Veräußerung eines Grundstückes zu beschränken, nicht aber, eine nach Reichsrecht bereits gültig vollzogene Veräußerung aufzuheben oder für ungültig zu erklären. Mit dieser Einsicht gewinnt man zugleich das Resultat, daß es unzulässig ist, aus § 15 Satz 2 den Gegenteilsschluß zu ziehen und das Gesetz auf alle Auflassungen und Eintragungen für anwendbar zu erklären, die in Erfüllung eines nach dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen Rechtsgeschäftes vorgenommen werden. Vielmehr findet, wenn Kaufvertrag, Auflassung und Eintragung in der Zeit zwischen dem 1. Jan. 1923 und 16. Febr. 1923 zustande gekommen sind, das Gesetz auf diese Veräußerungsfälle unzweifelhaft keine Anwendung.

Wie aber ist die Rechtslage, wenn am 16. Febr. 1923 die Eintragung im Grundbuche noch nicht erfolgt war, während Kaufvertrag und Auflassung bereits vorlagen? War ein gültiger Kaufvertrag aus der Zeit vor dem 1. Jan. 1923 nicht gegeben, so hatte das Gesetz auf den Veräußerungsfall Anwendung zu finden. Insbesondere mußte der Grundbuchrichter, wenn er die Eintragung in das Grundbuch vornehmen sollte, den § 10 des Gesetzes, der sich hiermit beschäftigt, anwenden[1]).

Nach § 10 darf das Grundbuchamt aber einem Antrage auf Eintragung in das Grundbuch nur stattgeben:

1. wenn offenkundig ist, daß eine Genehmigung nicht erforderlich ist, oder

2. wenn ihm die Genehmigung nachgewiesen wird.

Das RG. meint nun, es liege nahe, anzunehmen, daß unter Nr. 1 solche Rechtsgeschäfte verstanden werden, welche in keinem Fall genehmigungspflichtig sind, und verweist hierbei auf § 1 Abs. 2 und § 3 des Gesetzes. Es ist nicht klar, ob das RG. damit sagen will, daß § 10 Nr. 1 sich auf § 15 nicht beziehen soll. Träfe dies zu, so müßte der Grundbuchrichter bei jeder Eintragung nach dem 15. Febr. 1923, sofern nicht der Fall des § 15 Satz 2 gegeben ist, die Ge-

[2]) In zwei inzwischen bekannt gewordenen Beschlüssen v. 12. bzw. 18. Mai 1925 haben sich der 26. und 2. ZS. des KG. — 2 W 2675/25 — auf den Standpunkt des RG. gestellt, in beiden Fällen jedoch, die Schwarzkäufe betrafen, bei denen Kauf und Auflassung vor dem 1. Jan. 1923 stattgefunden hatten, entgegen den obigen Ausführungen das Vorliegen eines gültigen Rechtsgeschäfts vor dem 1. Jan. 1923 und damit die Anwendbarkeit des Satzes 2 des § 15 verneint und die ohne Genehmigung der zugrunde liegenden Rechtsgeschäfte erfolgte Eintragung für unwirksam erklärt.

[1]) Mit Recht lehnt RG. es ab, mit Haase (DNotVZ. 1923, 58) oder dem KG. (das. 1923, 115; JRundsch. 1925 Nr. 1; sowie Frankenstein, JW. 1925, 1078) die Erwähnung „der Eintragung in das Grundbuch" in § 15 Satz 2 für überflüssig zu erklären, oder in Bewilligung der Eintragung umzudeuten. Die Erwähnung der Eintragung hat vielmehr mit Rücksicht auf §§ 10, 11 materielle Bedeutung.

nehmigung erfordern, es sei denn, daß ein nach § 1 Abs. 2, § 3 preuß. Ges. v. 10. Febr. 1923 genehmigungsfreies Rechtsgeschäft in Frage steht. Eine derartige Auffassung wäre jedoch nicht haltbar. Nach § 10 Nr. 1 darf der Grundbuchrichter die Rechtsänderung eintragen, wenn es offenkundig ist, daß eine Genehmigung nicht erforderlich ist. Aus welchem Grunde dies Erfordernis entfällt, ist nach dem Wortlaut ganz belanglos. Deshalb ist § 10 Nr. 1 auch dann anwendbar, wenn die Genehmigung gemäß § 15 des Gesetzes nicht erforderlich ist. Das ergibt sich auch aus folgender materieller Erwägung, die auch vom Standpunkt des RG. aus unbestreitbar ist: Wenn nämlich die Auflassung vor dem 1. Jan. 1923 stattgefunden hat, also vor dem Stichtag der vom RG. angenommenen Rückwirkung liegt, ist sie als genehmigungsfrei zu erachten, selbst wenn ein gültiger Kaufvertrag nicht vorgelegen hatte. Erfolgte dann die Eintragung im Grundbuche nach Inkrafttreten des preuß. Ges. v. 10. Febr. 1923, so war hierbei der § 10 des Gesetzes anzuwenden. Der Grundbuchrichter konnte dann aber die Eintragung nur gemäß § 10 Ziff. 1 vornehmen, weil es offenkundig war, daß eine Genehmigung auf Grund des § 15 nicht erforderlich war. —

Diese Auslegung des § 10 entspricht auch dem Wesen der Vorschrift. Die Stellung des § 10 im Gesetz, sowie der Ausbau des Gesetzes ergeben, daß § 10 nur eine Kontroll- und Garantievorschrift darstellt, nicht aber eine materielle Bestimmung. (Ebenso Frankenstein: JW. 1925, 1080.) Die materiellen Voraussetzungen einer gültigen Veräußerung finden sich vielmehr in § 1. Daher ist kein Grund ersichtlich, den § 10 Ziff. 1 dahin einzuschränken, daß er nicht jeden Fall umfassen soll, in dem eine Genehmigung nicht erforderlich erscheint. Somit ist aus § 10 die Entscheidung unserer Frage nicht zu gewinnen. Es bleibt vielmehr nur übrig zu untersuchen, inwieweit das in Kraft getretene Gesetz einen schwebenden Veräußerungsfall ergreift. Nun könnte man das Inkrafttreten des Gesetzes dahin verstehen, daß alle noch nicht abgeschlossen vorliegenden Veräußerungen nunmehr genehmigungspflichtig werden. Man könnte den Standpunkt vertreten, daß der wesentliche Gegenstand des Ges. v. 10. Febr. 1923 darin besteht, die Veräußerungen einer Genehmigungspflicht zu unterwerfen. Hieraus könnte man folgern, daß, sofern beim Inkrafttreten des Gesetzes eine Veräußerung noch nicht durch Eintragung im Grundbuche vollzogen war, diese Veräußerung nunmehr genehmigungspflichtig geworden ist. Diese Auffassung würde jedoch dem System des Gesetzes nicht gerecht werden. Das Gesetz hat nicht die Veräußerung als Ganzes, also den Komplex von Rechtsvorgängen, der aus Verpflichtungsgeschäft, dinglichem Vertrag und Eintragung zusammengesetzt ist, einer Genehmigungspflicht unterworfen. Es hat überhaupt nicht die Veräußerung als Einheit behandelt. Vielmehr kennt das Gesetz nur die Genehmigung bestimmter Rechtsgeschäfte, und zwar grundsätzlich des Verpflichtungsgeschäfts und hilfsweise des dinglichen Vertrages (§ 1 Abs. 1 Satz 1 und 3). Die Genehmigung wird für erforderlich erklärt zur Rechtswirksamkeit des Rechtsgeschäfts. Das Gesetz hat also die Veräußerung als solche in der Weise dem Genehmigungszwang unterstellt, daß es nur einzelne Bestandteile des ganzen Veräußerungsvorganges, nämlich das Verpflichtungs- oder das dingliche Rechtsgeschäft für genehmigungspflichtig erklärte, und zwar unter dem Präjudiz der Rechtsunwirksamkeit dieses Rechtsgeschäfts. Dieser Standpunkt wird bestätigt durch die Fassung des § 3, der die Genehmigung für nicht erforderlich erklärt bei Rechtsgeschäften zwischen bestimmten Personen und bei Rechtsgeschäften, die nach anderen Vorschriften die Genehmigung der Landeszentralbehörde erhalten haben. Auch diese Ausnahmen beziehen sich also nur auf Rechtsgeschäfte bestimmter Art. § 4, der die materiellen Versagungsgründe aufführt, bezeichnet als solche u. a. ausdrücklich die unbilligen Bedingungen des fraglichen Rechtsgeschäfts. § 6 erfordert Beifügung des Rechtsgeschäfts und Versicherung über die Richtigkeit und Vollständigkeit desselben bei dem Antrag auf Genehmigung. § 9 ordnet an, daß bei Urkunden über ein genehmigungspflichtiges Rechtsgeschäft von der Urkundsperson unverzüglich der zuständigen Behörde Mitteilung zu machen ist. Auch § 11 spricht nur von der Eintragung einer Rechtsänderung „auf Grund eines nicht genehmigten Rechtsgeschäfts". Es steht also fest, daß das Gesetz nicht die Veräußerung als Einheit dem Genehmigungszwang unterworfen hat, sondern nur diejenigen Bestandteile des Veräußerungsvorganges, die in Rechtsgeschäften zwischen den Parteien bestehen. Dementsprechend sagt auch § 15 Satz 2, daß das Gesetz keine Anwendung findet auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Eintragung im Grundbuche), die in Erfüllung älterer Verpflichtungsverträge erfolgen. Auch hier wird also ganz klar zum Ausdruck gebracht, daß die Anwendung des Gesetzes auf die einzelnen Bestandteile des Veräußerungsvorganges gesondert zu prüfen ist, und daß nicht etwa das Gesetz auf den Veräußerungsvorgang als Einheit Anwendung zu finden oder nicht zu finden hat. Anderenfalls wäre ja auch die Erwähnung der Auflassung in der Klammer in § 15 Satz 2 überflüssig. Die ausdrückliche Erwähnung der Auflassung beweist ferner, daß § 10 nicht als materielle Bestimmung gedacht ist, die die Genehmigung als sachliches Erfordernis eines gültigen Rechtserwerbs aufstellte. Man kann daher nicht mit dem RG. aus der Erwähnung der Eintragung in Satz 2 schlüssig folgern, daß Genehmigung stets dann erforderlich sei, wenn das Gesetz auf die Eintragung Anwendung finde.

Ist aber hiernach die Auffassung abzulehnen, daß das Gesetz einen Veräußerungsvorgang, der bei seinem Inkrafttreten in der Schwebe, d. h. in einzelnen Bestandteilen bereits abgeschlossen, aber durch die Eintragung noch nicht endgültig erledigt war, nunmehr als Einheit ergreift, so muß die Frage dahin gestellt werden, ob eine Auflassung, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes nach damaligem Reichsrecht gültig erfolgt war, durch das Inkrafttreten des Gesetzes v. 10. Febr. 1923 seine Rechtswirksamkeit eingebüßt hat und genehmigungspflichtig geworden ist. Diese Frage ist jedoch zu verneinen. Lag beim Inkrafttreten des Gesetzes eine gültige Auflassung vor, so fiel diese Auflassung als solche, d. h. als in sich selbständiges Rechtsgeschäft nicht unter das Gesetz. Es wäre also eine besondere gesetzliche Bestimmung erforderlich, um diese Auflassung genehmigungspflichtig zu machen. Eine solche Vorschrift fehlt. Insbesondere enthält der § 15 Satz 2 keine derartige Bestimmung, sondern nur eine negative Vorschrift, wonach das Gesetz auf bestimmte Rechtsvorgänge, die nach Satz 1 dem Gesetz unterfallen würden, ausnahmsweise keine Anwendung finden soll. Liegt die Ausnahme des Satzes 2 aber nicht vor, so können nur die allgemeinen Rechtsgrundsätze Anwendung finden. Hiernach unterliegt aber nur diejenige Auflassung dem Gesetz, die unter seiner zeitlichen Herrschaft zustande gekommen ist. Die gegenteilige Annahme würde auch durch Art. 119 EGBGB. nicht gedeckt sein. Grundsätzlich kann ein nach Reichsrecht gültig vorgenommenes Rechtsgeschäft nicht durch ein später in Kraft getretenes Landesgesetz für ungültig erklärt werden. Hätte das Gesetz v. 10. Febr. 1923 die Eintragung der Rechtsänderung für genehmigungspflichtig erklärt, so hätte es auch solche Veräußerungsvorgänge, bei denen die Auflassung bzw. Bewilligung bereits gültig vorlag, noch erfassen können. Wenn das Gesetz aber die Genehmigungspflicht an das Rechtsgeschäft knüpfte und die zivilrechtliche Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts von der Genehmigung abhängig machte, so konnte es nur solche Rechtsgeschäfte erfassen, die unter seiner zeitlichen Herrschaft abgeschlossen wurden. Demnach scheint mir weder die vom RG. angenommene Rückwirkung auf den 1. Jan. 1923 überzeugend begründet, noch der weitere Ausspruch, daß eine vor dem 16. Febr. 1923 rechtswirksam erfolgte Auflassung durch das preußische Gesetz die Rechtswirksamkeit verloren habe.

Der vom RG. vertretene Standpunkt führt auch im Verkehr zu den größten Schwierigkeiten und zu einer Rechtsunsicherheit, die für die Autorität des Gesetzgebers und für das Vertrauen des Publikums auf bestehende Gesetze überaus nachteilig sein muß.

Einmal ist bereits Unsicherheit darüber entstanden, ob in den Fällen, in denen ein formgültiger Kaufvertrag nicht vorlag, die Auflassung aber vor dem 1. Jan. 1923 erfolgt war, ein rechtsgültiger Eigentumswechsel stattgefunden hat. Die Mehrzahl dieser Fälle ist so gelagert, daß zwar ein notarieller Kaufvertrag vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossen, in diesem aber die Bedingungen, insbesondere der Kaufpreis nicht gemäß der wahren Vereinbarung beurkundet worden war. Leider haben sich solche Fälle überaus häufig zugetragen, da die Grundstücksverkäufer die ungerechte Wertzuwachssteuer, die nach dem Grundsatz Mark = Mark den Papiermarkverkaufpreis und den Goldmarkanschaffungspreis miteinander

verglich, aus einem richtigen Instinkt heraus nicht bezahlen wollten. In diesem Falle entsteht folgende Frage:

Der Kaufvertrag war nichtig. Ist er nun durch die spätere Eintragung im Grundbuche gemäß § 313 Satz 2 BGB. geheilt worden?

Nach herrschender und zutreffender Ansicht kann nur eine rechtswirksame Auflassung und Eintragung zur Heilung führen, und zwar mit der Wirkung ex nunc; vgl. RGRKomm., 5. Aufl., Anm. 6 zu § 313 BGB. Es kommt deshalb darauf an, ob Auflassung und Eintragung rechtswirksam gewesen sind. Ist die Eintragung erst nach dem Inkrafttreten des preußischen Gesetzes erfolgt, so wird man nicht folgern dürfen, daß durch die Eintragung der Kaufvertrag geheilt und daß daher die Auflassung nicht genehmigungspflichtig und die Eintragung ohne Rücksicht auf § 10 des Gesetzes zulässig gewesen sei. Diese Folgerung würde eine petitio principii darstellen. Überdies wäre die Folgerung auch vom formal-juristischen Standpunkte aus unrichtig, da der Kaufvertrag erst durch die Eintragung, also nach dem 16. Februar 1923 gültig geworden wäre, so daß die Voraussetzungen des § 15 Satz 2 des Gesetzes nicht vorliegen würden.

Vielmehr kann die Heilung des Formfehlers erst geprüft werden, nachdem die Rechtsgültigkeit der Auflassung und der Eintragung festgestellt ist. Da das RG. eine rückwirkende Kraft des Gesetzes nur bis zum 1. Jan. 1923 angenommen hat, so wird eine frühere Auflassung auf alle Fälle für genehmigungsfrei zu erachten sein. Demgemäß war aber die Eintragung, die unter der Herrschaft des preußischen Gesetzes stattfand, rechtswirksam, da weder nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, noch nach dem preuß. Gesetz die Rechtswirksamkeit der Eintragung von der Gültigkeit des Kausalgeschäfts abhängig ist. Vielmehr liegt in solchen Fällen unzweifelhaft der § 10 Nr. 1 vor, wonach eine Genehmigung nicht erforderlich war. In diesem Falle ist also durch Auflassung und Eintragung der Formmangel des Kaufvertrags geheilt. Es fragt sich nunmehr aber weiter, ob dieser Kaufvertrag, da die Heilung erst unter der Herrschaft des preuß. Gesetzes eingetreten ist, der Genehmigungspflicht unterlag. Wenn man diese Frage bejaht, so könnte das zu dem Ergebnis führen, daß, falls die Behörde die nachträgliche Genehmigung versagt, der Verkäufer zur Rückforderung des Grundstücks gemäß § 812 BGB. berechtigt sein würde. Man sieht also, zu welchen Schwierigkeiten und Wirrnissen die vom RG. angenommene rückwirkende Kraft des Gesetzes führt. Die Annahme, daß der Kaufvertrag genehmigungspflichtig sei, würde ich allerdings verwerfen. Das Gesetz verlangt nur für eines der beiden Rechtsgeschäfte die Genehmigung. Die Auflassung bedarf der Genehmigung nur dann, wenn das Grundgeschäft nicht genehmigt ist (§ 1 Abs. 1 Satz 3). Ist nun aus Gründen der zeitlichen Geltung sogar die Auflassung genehmigungsfrei, obgleich ein vorausgegangener Kaufvertrag nicht genehmigt war, so wird man daraus folgern müssen, daß dieser Kaufvertrag, auch wenn er erst später formgültige Gestalt gewinnt, nicht dem Genehmigungszwang unterliegen kann. Läßt das Gesetz sogar den Eigentumswechsel, also den Vollzug der Veräußerung, ohne Genehmigung zu, so kann es logischerweise nicht nachträglich einen Vorbereitungsakt, nämlich das Verpflichtungsgeschäft, dem Genehmigungszwang unterwerfen. Es ist aber nicht zu verkennen, daß die Entscheidung dieser Frage immerhin unsicher ist.

Ist die Auflassung nach dem 1. Jan. 1923 erfolgt, nachdem vorher ein formungültiger Kaufvertrag abgeschlossen war, so ist nach der Entscheidung des RG. die Auflassung genehmigungspflichtig gewesen. Die Eintragung im Grundbuche, die trotz Fehlens der Genehmigung erfolgt war, erweist sich somit als gesetzwidrig, und zwar einmal nach Reichsrecht, weil ihr eine unwirksame Auflassung zugrunde lag, und ferner nach § 10 des Ges. v. 10. Febr. 1923, weil die Eintragung trotz Fehlens der erforderlichen Genehmigung erfolgt ist. Eine Heilung des formungültigen Kaufvertrages ist hier also unzweifelhaft nicht bewirkt worden. Infolgedessen muß die nachträgliche Genehmigung beantragt werden; wird sie versagt, so hat der Veräußerer (hinsichtlich des Besitzes und der Früchte) den Kondiktionsanspruch auf Grund des nichtigen Kaufvertrages und ferner die dingliche Klage auf Berichtigung des Grundbuches.

Was nun das Genehmigungsverfahren anlangt, so ergeben sich hier Schwierigkeiten. Der fragliche Kaufvertrag wäre vielleicht im Jahre 1922 oder 1923 anstandslos genehmigt worden, weil ein Versagungsgrund aus § 4 nach damaliger Auffassung gar nicht vorlag. Heute jedoch besteht die Möglichkeit, daß die zuständige Behörde den Fall des § 4 Nr. 3 bejaht, indem sie annimmt, daß der Verkäufer sich infolge der Inflation in einer Notlage befunden hat, und daß der Kaufpreis, der zwar den damals üblichen Preisen der Höhe nach entsprach, als unbillig zu bezeichnen sei, weil er hinter dem jetzt von uns erkannten wahren Wert des Grundstücks weit zurückblieb. Eine solche Entscheidung läge zwar im Interesse des Verkäufers, wäre aber insofern ungerecht, als sie mit anderem Maße mißt, als es bei den zahlreichen Genehmigungen, die im Jahre 1923 erteilt worden sind, und die nicht angefochten werden können, geschehen ist.

Besonders bedenklich stimmt dabei folgende Erwägung:

Die Angabe eines unrichtigen, nämlich zu geringen Kaufpreises erfolgte hauptsächlich im Interesse des Veräußerers und auf dessen Verlangen. Fiel doch die hohe Wertzuwachssteuer dem Veräußerer zur Last, während der Erwerber in der Regel nur die Grunderwerbsteuer, vielfach sogar nur die halbe Grunderwerbsteuer zu tragen hatte. Diese Steuer trat jedoch der Höhe nach hinter der Wertzuwachssteuer weit zurück. Nun soll auf Grund der Rechtsprechung des RG. gerade der Veräußerer durch seine eigene gesetzwidrige Handlungsweise, die eine Steuerhinterziehung ermöglichen sollte, eine rechtliche Bevorzugung erlangen. Es tritt wieder einer jener jetzt so häufigen bedauerlichen Fälle ein, in denen eine Partei sich auf das äußerste bemüht, eine von ihr selbst begangene gesetz- oder sittenwidrige Handlung nachzuweisen, weil sie dadurch rechtlichen Vorteil erlangen kann.

Das RG. hat in RG. 108, 361 den Hinweis des Verfassers auf die Interessen der Verkehrssicherheit in seinem mit **Friedländer** herausgegebenen Kommentar zum Ges. v. 10. Febr. 1923 für unbeachtlich erklärt, weil es wichtiger sei, auch die Veräußerungen zu erfassen, die in der Übergangszeit noch rasch abgeschlossen worden waren, um dem Gesetz zuvorzukommen.

Dieser rechtspolitische Gesichtspunkt des RG. erweist sich als einseitig. Das Interesse eines Gesetzes daran, ein paar Spekulanten zu erfassen, die es unternehmen, den Gesetzgeber an Schnellfüßigkeit zu übertrumpfen, ist nicht so wichtig, als daß man in diesem Bestreben rückwärts hin zahlreiche Rechtsgeschäfte in ihrem Bestande erschüttern und eine Unzahl von Rechtsstreitigkeiten heraufbeschwören dürfte, bei denen wieder einmal derjenige obsiegt, der es versteht, sich selbst einer Gesetzwidrigkeit zu bezichtigen und zu überführen. Es scheint mir, daß der Schutz solcher Persönlichkeiten nicht im Interesse des objektiven Rechts und nicht im Interesse einer Gesundung der rechtlichen und sittlichen Mentalität gewisser Volkskreise liegt.

Zur Plenarentscheidung des Reichsgerichts vom 31. März 1925 (JW. 1925, 1266).

I.

Von Rechtsanwalt Dr. **Hans Fritz Abraham**, Berlin.

Wenn, wie in der Plenarentscheidung v. 31. März 1925 (JW. 1925, 1266), die Vereinigten Zivilsenate des RG. zu einer für das gesamte deutsche Rechts- und Wirtschaftsleben fundamental wichtigen Frage Stellung genommen haben, so steht der Kritiker, gegen dessen Überzeugung die Entscheidung gefallen ist, vor einer schwierigen Aufgabe. Eine Entscheidung der VerZS. hat die Aufgabe, Befriedung im Rechtsleben zu schaffen. Eine Kritik, die sich gegen das nun einmal feststehende Ergebnis aufbäumt und doch letzten Endes der praktischen Wirkung entbehrt, kann mehr schaden als nützen. Dennoch wird man von dem Kritiker nicht verlangen können, daß er ein sacrificium intellectus bringt und der Autorität des RG. folgend, nun alles das verleugnet, wozu er sich zuvor bekannte. Ziel der Kritik muß vielmehr sein, die Auswirkung der Plenarentscheidung in solche Bahnen

zu lenken, daß unbeschadet des Gegensatzes der Auffassungen eine Grundlage gefunden wird, auf der die Praxis der Instanzgerichte arbeiten kann.

1. Die Entscheidung der VerZS. lehnt den Dollarkurs als allein maßgebenden Umrechnungsmaßstab ab. Insofern hat die Entscheidung allgemeine Bedeutung (vgl. die Bemerkung Mügels zu JW. 1925, 1266). Im übrigen betrifft sie, was gegenüber mißbräuchlicher Ausdehnung der vom höchsten Gerichtshof aufgestellten Grundsätze betont werden muß, lediglich Großhandelsgeschäfte, die beiderseits noch unerfüllt sind. Soweit es sich um die Auf- bzw. Umwertung sonstiger Ansprüche, insbesondere einseitiger Schuldverpflichtungen handelt, oder, soweit lediglich nach Erfüllung des Vertrages durch den einen Teil noch ein Zahlungsanspruch unerledigt geblieben ist, bezieht sich die RGEntsch. hierauf nicht.

2. Der Beschluß erörtert in seinem ersten Teil nationalökonomische und historische Fragen. Es wird zutreffend ausgeführt, daß die juristische Entscheidung von den theoretischen Anschauungen der Nationalökonomen über das Wesen des Geldes unabhängig sei. Soweit das RG. sich auf historische Prüfungen einläßt, stellt es fest, daß die Veränderung der Warenpreise in Deutschland in vielfacher Beziehung von der Gestaltung des Dollarkurses unabhängig gewesen ist. Diese Feststellung ist zweifellos richtig, wenngleich die Meinung des RG., daß die Kursgestaltung des Dollars in wesentlichem Maße durch äußere Ursachen beeinflußt sei, für die eigentliche Inflationsperiode doch nur in sehr beschränktem Umfange zutrifft. Die Entwertung der Mark und damit das Steigen der ausländischen Valuten ist in der Inflationszeit doch ganz wesentlich durch die Fehlkonstruktion unseres Währungssystems, durch die schrankenlose Ausgabe von Papiergeld, durch die an Staat und Wirtschaft gegebenen Papiermarkkredite der Reichsbank beeinflußt worden, wie denn auch der Währungsverfall nur durch die innere Währungsreform aufgehalten wurde. Die historische Begründung des RG. trifft also insofern nicht zu. Auf die Entscheidung der Rechtsfrage ist dies indessen ohne wesentliche Bedeutung.

3. Der Plenarbeschluß beruft sich auf die bisherige Rechtsprechung des RG., wonach bei Anwendung des § 242 BGB. die Gesamtlage der auf beiden Seiten vorhandenen berechtigten Interessen zu berücksichtigen sei. Das RG. führt insoweit aus, daß es zur Beurteilung dieser Gesamtlage auch notwendig sei, der Veränderung der Verhältnisse Rechnung zu tragen, wie sie sich bei Geschäften des Großhandels im Laufe der Inflationszeit entwickelt hat. Die Ursachen des niedrigen Preisstandes in der Vergangenheit seien ganz verschiedene gewesen, die Preisspannung zwischen den deutschen und ausländischen Preisen sei nicht klar erkannt worden, die Preise hätten seinerzeit ein ausgesprochenes Beharrungsvermögen gezeigt, die Regierung habe durch das Verbot der Preistreiberei, durch Festsetzung von Höchstpreisen u. dgl. darauf hingewirkt, daß die Preise niedrig gehalten würden, auch die Rechtsprechung sei von den gleichen Bestrebungen geleitet worden; alle diese Maßnahmen hätten auf den Preisstand einen erheblichen Einfluß ausgeübt[1]). Dieser künstlich niedrige Preisstand bewirke nun, daß, wenn heute nach dem Dollarkurse aufgewertet würde, die aufgewerteten Preise in der Mehrzahl der Fälle nicht entfernt den heutigen Marktpreisen gleich kämen, vielmehr nur einen Bruchteil derselben erreichten. Die Berücksichtigung der vormals herrschenden abnormen und vorübergehenden Verhältnisse falle nach der Auffassung der VerZS. in den Bereich des § 242 BGB.

Bis hierhin wird man dem RG. bedenkenfrei folgen können. Es ist in der Tat nicht einzusehen, warum nicht eine völlige Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, die sich in der Zeit zwischen Abschluß und Abwicklung des Geschäfts zugetragen hat, bei der Bemessung der Leistung des Schuldners zu berücksichtigen sein sollte. Genau so, wie bei dem Übergang von normalen zu abnormen Verhältnissen, so kann auch bei der Rückkehr aus einer Zeit der allgemeinen Begriffsverwirrung zur sog. „Stabilisierungsepoche" einer für den einzelnen völlig unvoraussehbaren Entwicklung Rechnung getragen werden (vgl. hierzu JW. 1924, 1583 und RGEntsch. v. 9. März 1925 IV 588/24)[2]).

[1]) Der Einfluß der Papiermarkkredite auf die Gestehungskosten wird nicht erwähnt!

[2]) Wird in der nächsten Nummer der JW. abgedruckt. D. S.

4. Die Rechtsfrage, auf die es in erster Linie ankommt, ist die, ob alle jene Erwägungen etwas mit dem Begriff der Aufwertung zu tun haben. Das RG. bejaht dies. Meiner Auffassung nach, ebenso wie nach der des VI. ZS., ist dies zu verneinen. Gerade zu dieser Kernfrage enthält die Entscheidung des RG. einen überraschenden Satz. Das RG. sagt, es seien gegen seine Entsch. Bedenken aus dem Begriff der Aufwertung nicht zu entnehmen, da die Aufwertung ein rechtlich definierter Begriff überhaupt nicht sei. Nun, man wird doch sagen müssen: wenn die VerZS. zusammentreten, um zu einer grundlegenden Aufwertungsfrage Stellung zu nehmen, so ist es eine auffallende Tatsache, daß diese Gelegenheit nicht benutzt wird, um den nach der Auffassung des RG. zweifelhaften Begriff zu klären und seinem Wesen nach zu umschreiben. Kann die Entsch. der VerZS. wirklich volle Überzeugungskraft für sich beanspruchen, wenn sie zugibt, daß sie das Wesen der Aufwertung in einem Falle unerörtert gelassen habe, wo es gerade darauf ankam, die Grenzen des Begriffs festzustellen? Dabei scheint es mir, unbeschadet aller Meinungsverschiedenheiten über das Wesen der Aufwertung, gar nicht so schwierig, gewisse Grenzen des Aufwertungsbegriffes festzustellen.

Zur Anerkennung der Aufwertungslehre sind wir gelangt, weil die Währung ihre Konstanz verloren hatte, und weil die in Mark ausgedrückte Leistung trotz scheinbarer Gleichbenennung einen völlig veränderten Inhalt erhielt. Die Aufwertung diente dazu, diesen Zwiespalt zu beseitigen. Mochten wir nun auf Dollar- oder Inderbasis auf- bzw. umwerten, immer handelt es sich um Umbenennung der Leistung des Zahlungspflichtigen. Da es sich um bloße Umbenennung bezw. Umwertung handelte, konnte auch von dem Zahlungspflichtigen die umgewertete Leistung gefordert werden, denn der Zahlungspflichtige leistete nur das, was er dem Inhalt des Vertrages nach wirklich schuldete. Aufwertung bezw. Umwertung bedeutete immer nur die Korrektur des ziffermäßigen Währungsbegriffs, wobei die Frage des Maßstabes der Umwertung ganz dahingestellt bleiben kann. Der größte Teil derjenigen Verhältnisse, deren Berücksichtigung das RG. in seiner Plenarentscheidung verlangt, hat nun mit der Korrektur des Währungsbegriffs nichts zu tun. Die künstlichen Schranken, die durch das Gesetz der Preisbildung gezogen waren, und der Fortfall dieser Schranken, beeinflußten die Preisbildung auf der Warenseite. Auch der Umstand, daß vom Augenblick der Stabilisierung an hinsichtlich aller Gestehungskosten, insbesondere der Löhne, anstelle völlig fiktiver Ziffern wieder eine Art friedensmäßige Kalkulation trat, die fernere Tatsache, daß die Industrie, wie überhaupt die wirtschaftenden Kreise sich nicht mehr auf Kosten der Gesamtheit durch Papiermarkkredite bereichern konnten, daß vielmehr für die Beschaffung des Anlage- und Betriebsvermögens wertbeständige Zahlungen geleistet werden mußten, alle diese Umstände haben mit der Korrektur des Währungsbegriffs nicht das Geringste mehr zu tun. Diese Rückkehr zu ganz anderen wirtschaftlichen Verhältnissen mußte die Gestehungskosten und die Preisbildung der Waren selbständig, ohne Rücksicht auf etwaige Schwankungen der Währung beeinflussen. Nach Eintritt der Stabilisierungsperiode wurde die Leistung des Sachschuldners eine ganz andere, als sie in der Zeit der Inflation gewesen war.

Meiner Auffassung nach hat das RG. zu Unrecht ein völlig neues Problem, nämlich die juristische Würdigung des Überganges aus der Inflationszeit zur Stabilisierungsperiode, in dem Rahmen des Aufwertungsgedankens eingespannt. Über die Grenzen der Aufwertung werden wir uns klar, wenn wir die verschiedenen Abwandlungen des Begriffs einer Prüfung unterziehen.

a) Zum ersten Male erzwangen wirtschaftliche Notwendigkeiten die Verwerfung des Satzes „Mark gleich Mark" auf dem Gebiete des Preistreibereirechts. Die Wirtschaft empfand es als unerträglich, daß man Erwerbs- und Veräußerungspreis lediglich nach dem Maßstab der Papiermark beurteilte und Wuchergewinne herausrechnete, wo tatsächlich der erhöhte Verkaufspreis nur der Markentwertung Rechnung trug.

Dieser Situation machte die RGEntsch. in Strafsachen v. 19. Dez. 1922 (RGSt. 57, 35) ein Ende. In dieser Entsch. erklärte das RG. in grundsätzlicher Weise, daß der Einkaufspreis nach Maßgabe der Inlandskaufkraft umzuwerten sei. Zweifellos liegt hier nur eine Umrechnung des Währungswertes vor, wobei bezeichnenderweise „nur“(!) gestattet wurde, nach Index umzuwerten, wohingegen die höhere Umwertung nach dem Dollarkurs verboten blieb.

b) Das Jahr 1923 brachte dann die Umwertungspflicht bei schwebenden Lieferungsverträgen. Auch hier hat ursprünglich niemand daran gedacht, über Goldmark hinaus umzuwerten. Es handelte sich lediglich um die Korrektur des Währungswertes. Die Wirtschaft ertrug es auch auf diesem Gebiete nicht, daß ein Vertragsteil sich auf Kosten des Anderen, unter Ausnutzung des Satzes „Mark gleich Mark“ bereicherte. Hierbei handelte es sich nicht darum den Kaufpreis zu erhöhen, weil die Lage des Sachschuldners sich geändert hatte; man verlangte die Aufwertung der Gegenleistung vielmehr nur, weil die in Mark ausgedrückte Gegenleistung durch den Währungsverfall verändert war. Die Leistung des Sachschuldners erfuhr in der Inflationsperiode bei Goldmarkumrechnung keine wesentlichen Veränderungen. Der Sachschuldner beschaffte sich vielmehr seine Waren im Aug. 1923 in ähnlicher Weise wie im März 1923. Die Papiermarklöhne mochten zeitweise steigen, aber wesentlich haben sie in Gold die Warenpreise nicht beeinflußt, da die Lohnerhöhungen sich so spät auswirkten, daß sie eine nennenswerte Verbesserung der Lage des Arbeiters nicht bedeuteten. Wesentlich blieb ferner während der ganzen Dauer der Inflationszeit, daß der Wirtschaft die Papiermarkkredite zur Verfügung standen. Auf diese Weise verringerte man die Produktionskosten in einer so ungewöhnlichen Weise, daß hierdurch auch die Warenpreise in ungewöhnlicher Weise beeinflußt wurden. Untragbar aber wäre es für den Verkäufer gewesen, die ohnehin billige Ware gegen den nichtaufgewerteten Kaufpreis, gegen ein Nichts, auszuliefern. Deshalb mußte auch hier sich der Aufwertungsgedanke als währungsmäßige Korrektur des Kaufpreises durchsetzen.

c) Erst als die Bedürfnisse der Wirtschaft diese beiden Formen der Aufwertung von der Währungsseite her erzwungen hatten, drang die Aufwertung rein einseitiger Geldforderungen, insbesondere der Vorkriegsforderungen (Hypothekenaufwertung) durch. Hier handelte es sich nicht um Befriedigung gegenwärtiger Bedürfnisse der Wirtschaft, sondern um Reparation offenbaren, in der Vergangenheit erlittenen Unrechts. Die durch die Inflation Enteigneten wanden sich gegen die Inflationsgewinnler. Hier mußte der Aufwertungsgedanke sich gegen mächtige Kräfte der Wirtschaft durchsetzen. Aber auch hier hat zunächst niemand an etwas anderes, als an Umwertung von der Seite der Währung aus, gedacht. Hypothekenaufwertung über 100% Goldmark hinaus, hätte im Jahre 1923 niemand gefordert.

Gerade auf dem Gebiete der Aufwertung einseitiger Geldforderungen sind in der letzten Zeit dann Verirrungen und Übertreibungen zu verzeichnen gewesen. Als eine Verirrung des Aufwertungsgedankens erachte ich es insbesondere, wenn Spekulanten, die Anleihepapiere zu niedrigen Kursen gekauft haben, unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben den Anspruch erheben, durch Aufwertung dieser Anleihen spekulative Vorteile zu erringen.

Geradezu grotesk mutet es an, wenn in einem Berliner Rechtsstreit die Aufwertung des Geldes selbst gefordert wird, und dieser Rechtsstreit sogar noch fortgesetzt wird, trotzdem das RG. bereits in der Entsch. RG. 110, 40 (vgl. S. 42) die Aufwertung entwerteten Papiergeldes als eine Sinnlosigkeit bezeichnet hat. Der Aufwertungsgedanke bedeutete doch stets nur, daß trotz des öffentlichen Währungsrechts in gewissen bürgerlich-rechtlichen Beziehungen der Währungsrechtssatz ausgeschaltet würde. Daß man nun aber versucht, den Währungsrechtssatz überhaupt zu leugnen, ist eine Absurdität.

Soviel über Wesen und Grenzen des Aufwertungsbegriffs.

d) Ein ganz neues Problem trat, wie oben ausgeführt, an die Rechtsprechung heran, als sich nach Abschluß der Inflationsperiode zeigte, daß zahllose unter abnormen Verhältnissen geschlossene Geschäfte sich bei Abwicklung in der Zeit der Stabilisierung als völlig sinnlos erwiesen. Hätten die VerZS. sich näher mit dem Wesen des Aufwertungsbegriffes befaßt, so hätten sie zu der Erkenntnis gelangen müssen, daß in der Tat es sich hier nicht mehr um den bisher vorherrschenden Ideenkomplex handelte, sondern daß es sich bei der im Plenarbeschluß erörterten Frage, wie in der Inflationszeit abgeschlossene Großhandelsgeschäfte jetzt abzuwickeln seien, gar nicht um ein Aufwertungsproblem, sondern um ein Klauselproblem handelt. In der Entsch. des IV. ZS. v. 9. März 1925 IV 588/24 hat der erkennende Senat auch rund heraus erklärt, „es handele sich bei dem zu beurteilenden Abkommen um eines der in der Zeit allgemeiner Begriffsverwirrung abgeschlossenen Geschäfte, von denen erst nachträglich die Schleier gefallen seien. Hier müsse der Richter eingreifen und nach objektiven Gesichtspunkten aussprechen, wie die Leistung des Schuldners nach Treu und Glauben zu bewirken sei.“ Hier wird der Rechtsgedanke ganz offen dahin formuliert, daß in Geschäfte, die in einer mit der Periode des Geschäftsabschlusses unvergleichbaren Epoche abgewickelt werden sollen, rechtsgestaltend eingegriffen werden müsse. Das ist dann aber etwas ganz anderes als eine bloße Um- bzw. Aufwertung; es handelt sich dann um völlige Veränderung des Geschäftsinhalts.

Für die Anerkennung des Rechtsgedankens der Klausula hat auch der VI. ZS. gekämpft (vgl. Ziff. 2 des Beschl.); dasjenige, was das RG. hiergegen ausführt, enthält m. E. den schwächsten Teil der ganzen Darlegungen des Beschlusses. Das RG. sagt:

„Der VI. ZS. vermeint in der Weise helfen zu können, daß, wenn sich Resultate ergeben, die für den einzelnen nicht tragbar sind und sich volkswirtschaftlich als ungesund darstellen, auf Grund der clausula rebus sic stantibus dem Verkäufer die Möglichkeit eines Rücktrittes vom Vertrage zu gewähren sei. Die VerZS. haben dies jedoch nicht als eine sachgemäße Abhilfe ansehen können. Es mag sein, daß in einzelnen Fällen volkswirtschaftlich bedeutsame Interessen nicht verletzt werden, wenn dem Verkäufer der Rücktrit von einem Vertrage nachgelassen wird, der vor längeren Jahren abgeschlossen und bis heute beiderseits unerfüllt geblieben ist. Aber es läßt sich nicht anerkennen, daß eine in weitem Umfange zugelassene Möglichkeit des Rücktritts vom Vertrage als allgemeine Regel ein volkswirtschaftlich billigenwertes Ergebnis herbeiführt. Verträge müssen nach Möglichkeit aufrechterhalten werden, und die Interessen des Käufers, der ohne sein Verschulden bis heute die Lieferung der gekauften Ware entbehren mußte und heute noch ein erhebliches Interesse an der Lieferung, wenn auch zu aufgewertetem Preise, haben wird, dürfen nicht außer Betracht gelassen werden.“

Ich muß sagen, daß ich diese Begründung des Plenarbeschlusses nicht verstehe. Geht man von der Erkenntnis aus, daß es sich bei der Berücksichtigung der Deflationserscheinungen um die Anwendung des Klausulagedankens handelt, so würde sich doch in der Praxis die Rechtslage folgendermaßen gestalten:

Der Lieferant würde erklären, daß angesichts der völlig veränderten Verhältnisse er nicht in der Lage sei, zu liefern, es sei denn, daß der Käufer seine Gegenleistung entsprechend der gegenwärtigen Rechts- und Wirtschaftslage in angemessener Weise, unter Umständen auch über die Umrechnung auf Dollarbasis hinaus, erhöhe. Der Käufer stände vor der Entscheidung, ob er diese Erhöhung zubilligen will oder nicht. Erhöht er in angemessenem Umfange, so erhält er die Gegenleistung; verweigert er die Erhöhung, so wird der Lieferant von der Lieferungspflicht frei. Das RG. glaubt, demgegenüber geltend machen zu sollen, daß eine solche Regelung die Interessen des Käufers, der ohne sein Verschulden die Lieferung der gekauften Ware hätte entbehren müssen und heute noch ein Interesse an der Lieferung habe, nicht ausreichend berücksichtige. Das begreife ich nicht. Ist die Rechtslage, auch wenn man dem Beschlusse der VerZS. folgt, nicht genau die gleiche? Wer die Klausulalehre vertritt, nimmt ja dem Käufer gar nicht das Recht, die Leistung zum angemessen erhöhten Preise zu verlangen. Wenn der Käufer wirklich ein Interesse an der Lieferung zum erhöhten Preise hat, so findet er für dieses sein Interesse auch

Rechtsschutz. Wenn man aber, wie es das RG. tut, in diesem Falle von Aufwertung spricht, so könnte man auf den Gedanken kommen, daß das RG. glaubt, den Käufer auch zwingen zu können, die Ware gegen Zahlung der aufgewerteten Leistung abzunehmen. Davon kann doch aber wohl nicht die Rede sein, soweit die Umwertung über die eigentliche Währungskorrektur hinausgeht; denn bei dieser Umwertung über die Währungskorrektur hinaus würde ja dem Käufer gegen seinen Willen eine andere wesentlich höhere Leistung zugemutet, als er sie je übernehmen wollte. Der Richter kann doch nicht den Kaufmann dazu zwingen, in Goldmark den zehnfachen Preis gegenüber der ursprünglichen Vereinbarung nur um deswillen zu zahlen, weil der Wert der Sachleistung des anderen Teiles entsprechend gestiegen ist. Oder soll etwa der Käufer nunmehr geltend machen, daß für ihn die Zahlung der aufgewerteten Summe ruinös und unerträglich sei und er sich nur unter dieser Voraussetzung von seiner Zahlungspflicht befreien könne? — Wie sonderbar berührt auch die Begründung des RG., das zur Stütze seiner Ansicht anführt, daß Verträge nach Möglichkeit aufrecht erhalten werden müßten. Diesen Satz hat man früher zitiert, um die Gleichung Mark gleich Mark zu rechtfertigen. Heute nennt das RG. es „Aufrechterhaltung des Vertrages“, wenn es den Vertragsinhalt von Grund aus ohne Rücksicht auf den Wert der von den Parteien bedungenen Leistungen umgestaltet!

5. Das Ergebnis unserer Kritik ist, daß das RG. für den von ihm ausgesprochenen Rechtsgedanken die richtige Begründung nicht gefunden hat. Es hat versäumt, die Grenzen zwischen Aufwertung und Klausula in klarer Weise zu ziehen. Hätte das RG. dies getan, so hätte es erkannt, daß der Klausulagedanke durchaus ausreicht, um das in der Entsch. der VerZS. berührte Problem zu meistern. Das RG. möge auch einmal darlegen, inwiefern eigentlich der von ihm eingenommene Standpunkt geeignet sei, irgendwelche anderen Rechtswirkungen zu zeitigen, als sie sich aus den Grundsätzen der Klausula ergeben. Glaubt etwa das RG., daß das freie Ermessen des Richters soweit gehe, daß er die Leistungspflicht des Geldschuldners der Theorie nach unbegrenzt erweitern könne, daß der Kaufpreisschuldner gegen seinen Willen zur aufgewerteten Leistung über Goldmark hinaus verurteilt werden könne, dann mag dies einmal offen ausgesprochen werden. — Gewiß gibt es besondere Fälle im Rechtsleben, wo aus dem Wesen des Geschäfts ähnliche Rechtsfolgen abgeleitet werden können. Ich denke hier an die Rechtsprechung in Unterhaltssachen, wo der Alimentationscharakter der übernommenen Zahlungspflicht auch Umwertung über Goldmark hinaus rechtfertigt. Daß aber im Handelsverkehr der Richter befugt sein sollte, den Schuldner zu zwingen, seine Leistung über die Grenzen der Währungskorrektur hinaus zu erhöhen, auch dann, wenn der Käufer es an und für sich vorziehen würde, die Annahme der Leistung zu dem erhöhten Preise abzulehnen, das scheint mir untragbar. Will das RG. einen anderen Standpunkt einnehmen, so müßte es dies mit absoluter Klarheit tun; die Konsequenzen, die sich hieraus ergeben würden, wären allerdings nicht abzusehen.

Lehnt das RG. dies ab, so ist praktisch kein Unterschied, ob man den gefundenen Rechtssatz mit der Klausula oder mit dem Aufwertungsgedanken begründet. Dann würde dieser Rechtssatz wie folgt lauten:

„Bei in der Inflationszeit abgeschlossenen Großhandelsgeschäften, die beiderseits noch unerfüllt sind und jetzt erfüllt werden sollen, kann, wenn es die Gesamtlage der auf beiden Seiten vorhandenen berechtigten Interessen erfordert, der Verkäufer die Leistung verweigern, sofern der Käufer nicht einen der Gesamtlage entsprechenden erhöhten Kaufpreis bewilligt. Bei verweigerter Erhöhung kann der Verkäufer vom Kaufabschluß zurücktreten. Bei der Gesamtlage ist auch der gegenwärtige Marktpreis der Ware zu berücksichtigen.“

6. Das RG. hat es ausdrücklich abgelehnt, im einzelnen Richtlinien für den Umfang der sogenannten „Aufwertung“ aufzustellen. Immerhin ist es nicht unerheblich von der Auffassung abgerückt, daß bei der Kaufpreisbemessung vom gegenwärtigen Marktpreise auszugehen sei. Der gegenwärtige Marktpreis soll im Rahmen der Gesamtlage nur mitberücksichtigt werden. Zu berücksichtigen bleibt daher vor allem die Tatsache des Verzuges des Lieferungsschuldners. Es darf hier daran erinnert werden, daß in der grundlegenden Entsch. v. 6. Aug. 1923 (RG. 106, 422) das RG. als obersten Grundsatz aufgestellt hat, daß die Aufwertung des Kaufpreises nicht zu einer Schädigung des Käufers führen darf. Erhöht man aber willkürlich den Kaufpreis, so wird dies in der Regel der Fälle in der Tat zu einer sehr erheblichen Schädigung des Käufers führen. Gerade in der Zeit der Stabilisierung haben Substanzverluste schwerster Art die Kaufmannschaft betroffen. Ich erinnere nur an den Kurssturz der Aktien. Zahlreiche Personen werden nicht entfernt in der Lage sein, für die Erfüllung eines Kaufabschlusses diejenigen Mittel aufzubringen, die notwendig wären, um die Ware jetzt nach dem Marktpreise zu bezahlen. Überhaupt wird der Einfluß der Konjunktur vielfach von größter Bedeutung sein. Während früher die Waren dem Kaufmann aus der Hand gerissen wurden, wird es ihm jetzt kaum möglich sein, die vor Jahren gekauften Mengen abzusetzen. Daher sind meines Erachtens folgende Gesichtspunkte in jedem Falle zu beachten:

a) Ist die Erfüllung des Vertrages ganz oder im wesentlichen Umfange durch Verschulden des Lieferanten vereitelt, und ist hierdurch die Abwicklung des Geschäfts in die Zeit einer für die Weiterveräußerung ungünstigen Konjunktur geraten, so muß der vom Gericht zu bestimmende Preis so bemessen sein, daß der Käufer in der Lage ist, die Ware auch jetzt noch günstig zu verwerten, d. h. der von ihm zu zahlende Preis muß geringer als die Preise sein, die zur Zeit für die Nachfrage nach der in Betracht kommenden Ware maßgebend sind.

b) In den Fällen, wo sich die Konjunktur entscheidend geändert hat, dem Käufer auch gar nicht die Mittel zur Verfügung stehen, um eine Ware zu dem umgewerteten hohen Preise abzunehmen, muß der Richter insbesondere dann, wenn es der Käufer anregt, auch das Recht haben, den Kauf nur zu einem Teil aufrechtzuerhalten, in der Weise also, daß nur ein Teil geliefert, der übrige Teil aber annulliert wird. Bei einer solchen Teillieferung kann dann der Preis auch niedrig bemessen werden, da der Verkäufer die Einbuße nur in Höhe eines Teiles der Ware erleidet, während der Käufer die Möglichkeit hat, an dem Teilquantum etwa den Nutzen zu erzielen, den er früher bei der ganzen Ware erzielt hätte.

Gerade durch diese Regelung wird am besten eine ungerechtfertigte Schädigung beider Teile vermieden, wird eine beiden Teilen zumutbare Art der Erfüllung ermöglicht.

c) Wenn infolge der veränderten Verhältnisse das Interesse des Käufers fortgefallen ist, so kann er noch jetzt dazu übergehen, einen Geldanspruch geltend zu machen. Der entgangene Gewinn ist zu schätzen und nach Maßgabe allgemeiner Aufwertungsregeln umzuwerten.

d) Die Kostenfrage ist ähnlich zu behandeln, als wenn sich der ursprüngliche Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt hätte. Die Kosten trägt derjenige, der nach der ursprünglichen Rechtslage im Unrecht gewesen ist.

II.

Von Rechtsanwalt Dr. H. W. Hoeck, Hamburg.

1. Die Plenarentscheidung bedeutet von der Basis aus, die darin entwickelt ist, einen durchaus zu begrüßenden Fortschritt. Die Aufwertung ist „überhaupt kein rechtlich definierter Begriff“ und hat vor allem mit dem Währungsrecht nichts zu tun. Denn währungsrechtlich gibt es nur zwei Möglichkeiten, entweder die Nominalgeltung oder die Haftung des Schuldners für den zur Zeit der Begründung des Rechtsverhältnisses gegebenen Metallwert. Hier ist mit großer Offenheit das Ziel klargelegt, beiderseits noch unerfüllte Geschäfte auf eine für heute gesunde Grundlage zu bringen und das, was ihnen aus kranker Zeit anhaftet, zu beseitigen. Dabei kann die „Goldgrenze“ nicht von entscheidender Be-

deutung sein. Es wird danach hoffentlich auch die Möglichkeit anerkannt werden, Leistungen, die auf Goldbasis — an der Hand eines Tarifschlüssels o. dgl. — viel zu hoch getrieben sind, herabzusetzen. Leider ist der Charakter des vorübergehenden Notrechts nicht hervorgehoben, sondern die Sätze stehen da, als ob sie Allgemeingeltung hätten. Daß an sich der § 242 BGB. nicht als solche Dynamitpatrone für das ganze Vertragsrecht gedacht ist, verkennt unser höchstes Gericht sicherlich nicht.

2. Daß gerade das Großhandelsgeschäft ausgesucht ist, um die „Goldgrenze" zu beseitigen, bringt gewisse Bedenken mit sich. Denn von allen Geschäften verträgt der Großhandel am wenigsten eine derartige Regelung von heute aus. Genau kalkulieren und die Konjunktur beurteilen, sind die wesentlichen Momente des Großhandels. Wen's trifft, den trifft's. Ein Risiko wird von beiden Seiten bewertet und einkalkuliert; trifft der mögliche Schaden des Käufers — das Besserwerden der Mark — nicht ein, so kann deshalb das Risiko nicht nachträglich pro nihilo gerechnet werden. Ein Risiko wird im Kaufmannsleben bezahlt. Es berührt sonderbar, wenn dem Kaufmann gesagt wird: „Diese Konjunktur durftest Du nicht benutzen und was sie Dir gebracht, nehmen wir Gerichte Dir wieder ab".

Viel eher vertragen solche Regelung andere nicht so „auf Hieb und Stich" abgestellte Geschäfte des bürgerlichen Lebens, Grundstücksverkäufe und vor allem Dauerverträge.

3. Nicht berührt ist die Frage der echten Valutaverträge. Alles in der Plenarentscheidung Gesagte müßte an sich auch hier zutreffen. Wenn wir auch unsere auf Gold oder Edelvaluten gestellten Verträge umstoßen, so wird dieser Fortschritt der Entwicklung mit der Einbuße des letzten Ansehens unserer deutschen Vertragstreue bezahlt werden.

III.

Von Rechtsanwalt Dr. Carl Leo, Hamburg.

Die Entscheidung der vereinigten Zivilsenate v. 31. März 1925 erklärt es für zulässig, bei beiderseits unerfüllten Großhandelsgeschäften den heutigen Marktpreis neben anderen Umständen als Anhaltspunkt für die Höhe der Aufwertung zu berücksichtigen. Im übrigen hat sie davon abgesehen, Richtlinien für die Aufwertung aufzustellen. In den einzelnen Fällen wird daher weiter darüber gestritten werden, ob die Aufwertung nach Maßgabe des Marktpreises, nach dem Lebenshaltungs- oder Großhandelsindex, nach den Zeilerschen Zahlen oder anderen Maßstäben erfolgen soll[1]).

Offen bleibt vor allem, ob der Preis nach dem Maßstab, für den man sich entscheidet, voll aufzuwerten ist. Der 1. und 2. Sen. halten offenbar nur unter besonderen Umständen eine Kürzung für gerechtfertigt, so, wenn der heutige Marktpreis nicht allein auf Geldentwertung, sondern auch auf Warenkonjunktur beruht, wenn der Verkauf zu besonders niedrigem Preis erfolgt war, oder Schädigung des Käufers durch Lieferungsverzug dargetan ist (vgl. z. B. RG. 109, 243). Grundsätzlich soll also voll aufgewertet, ein Preis bezahlt werden, der „tunlichst dem heutigen Wert der Ware angenähert ist" (RG. 109, 99). Eine so weit gehende Aufwertung widerstreitet aber den wirtschaftlichen Verhältnissen und Vorstellungen, welche den während der Inflationszeit geschlossenen Verträgen zu Grunde lagen:

Bei Vertragsschlüssen der Inflationszeit in Papiermark war es ein für die Bedeutung des Geschäfts wesentliches und für die Beteiligten zutage tretendes Moment, daß die Gegenleistung auf Grund eines ihrem Werte nach nicht feststehenden, sondern schwankenden Wertmessers bestimmt war; denn seit der Währungskatastrophe des Jahres 1919 wußte jeder im Wirtschaftsleben Stehende, daß die Mark sowohl in ihrem Auslandswert wie nach ihrer Kaufkraft im Inland fortgesetzten Schwankungen unterlag.

Es ist falsch, zu fragen, ob der Verfall der Mark „voraussehbar" gewesen sei. Das war er wohl nie. Stets stand Gefahr weiterer Entwertung wie Möglichkeit der Währungsbesserung vor Augen. Die Parteien konnten sich schützen. Das geschah seit ca. 1921 in immer größerem Umfange, zuerst durch Lohn- und Materialpreissteigerungsklauseln, Bezugnahme auf Konventionspreise oder Vorauszahlung des Preises, dann durch Zugrundelegung ausländischer Währung. — Wurde aber ein fester Preis in Mark vereinbart, und nicht vorausbezahlt, so rechnete man regelmäßig mit der Möglichkeit, daß sein Wert bei Erfüllung des Geschäftes stark gestiegen oder gesunken sein könnte.

Auch wenn einmal ein gewisser Stillstand in den Änderungen des Wertes der Mark eintrat — wobei im Vergleich zur Friedenszeit die Schwankungen stets noch erhebliche waren — schwebte das Damoklesschwert weiterer Währungsveränderungen über jedem langfristigen, zu festem Markpreis geschlossenen Geschäft. Die Erinnerung an die jeweils letzte vorausgegangene Katastrophe der Mark stand warnend vor Augen. Daß es uns so gehen könne wie Österreich (das uns lange Zeit immer 6 Monate in der Entwertung voraus war), Polen und Rußland, war alltägliches Gespräch an Börsen wie Biertischen. Wo ein langfristiges Geschäft zu festem Markpreis geschlossen wurde, machten sich die Parteien ihre Gedanken über die wahrscheinliche weitere Entwicklung des deutschen Geldes oder des Standes der „Preise". Diese Erwägungen waren dann in vielen Fällen geradezu bestimmend für den Vertragsschluß, nicht nur für den Käufer, der auf Sinken des Markwertes hoffen mochte, sondern ebenso oft für den Verkäufer, der meinte, der Tiefstand der Währung sei erreicht und ein Abschluß zu festem Preis würde ihm Gewinn bringen.

Mochte aber auch die Vereinbarung eines festen Markpreises nur widerwillig getroffen sein, z. B. weil sie von dem einen Teil gefordert wurde, mochte eine Änderung von Geld- und Preisverhältnissen als mehr oder als weniger wahrscheinlich angesehen werden: sie wurde als möglich mit in den Kauf genommen. Regelmäßig trifft das für Geschäfte des Großhandels und der Industrie zu, in gewissem Umfange aber auch für nicht sofort zu erfüllende Geschäfte außerhalb des eigentlichen geschäftlichen Großverkehrs. An Stelle des vereinbarten Preises von schwankendem Wert wird nun vom Gericht nachträglich ein auf Grund eines stabilen Wertmessers voll aufgewerteter Preis gesetzt, so daß dem Verkäufer das von ihm bewußt übernommene Währungsrisiko vollständig abgenommen wird. Das ist nicht mehr Auslegung und sinngemäße Fortbildung des Vertrages, sondern Umgestaltung entgegen dem Parteiwillen.

Für Geschäfte aus dem Anfang der Inflation hat die Rechtsprechung mit überzeugenden Gründen anerkannt, daß eine Aufwertung noch nicht gefordert werden konnte (vgl.

---

[1]) Der beste Maßstab dürfte m. E. bei Großhandelsgeschäften der Großhandelsindex sein — nicht der Lebenshaltungsindex, denn dieser wurde stark durch die Höhe der auf gesetzlichen Vorschriften beruhenden Miete beeinflußt und gab deshalb kein zutreffendes Bild von der Entwicklung des Geldwertes.

Den VerZS. ist darin zuzustimmen, daß der Dollar wegen der großen Schwankungen seiner Kaufkraft in Deutschland während der Inflationszeit ein gar zu großer Maßstab ist.

Bei Zahlung nach dem Tageswert der Ware würden aber vielfach auch die auf Warenkonjunktur beruhenden Änderungen der Preise auf den Käufer abgewälzt werden.

Der heutige Preis der Ware soll allerdings gekürzt werden, insoweit er nicht auf Geldentwertung, sondern auf Warenkonjunktur beruht (RG. 109, 243). Bei folgerichtiger Durchführung dieser Ansicht müßte aber doch wiederum ein besonderer Maßstab für den Vergleich der Marktpreise bei Vertragsschluß und bei Urteilerlaß, mit anderen Worten also für die Geldentwertung gefunden werden. Denn ohne diesen läßt sich gar nicht feststellen, inwieweit die Änderung des Preises auf Warenkonjunktur und inwieweit sie auf Änderung des Geldwertes zurückzuführen ist, auch nicht, wie dies RG. 108, 383, für möglich hält, durch „Heranziehung begleitender Umstände (Knappheit oder Überfüllung an Ware der gehandelten Art usw.)". Will man dann aber die Veränderung des Warenpreises nur insoweit berücksichtigen, als sie lediglich Folge der Geldentwertung ist, so wäre eben für die Entscheidung in letzter Linie doch wieder nur der Umfang der Geldentwertung selbst maßgebend, und nicht mehr der Warenpreis. Diese Ansicht leidet daher m. E. an einem inneren Widerspruch. — Von der Zweckmäßigkeit der Zeilerschen Zahlen (vgl. insbesondere Die Zeilerschen Umrechnungszahlen, 2. Aufl., 25) kann ich micht nicht überzeugen. Für die bei ihnen berücksichtigte Höhe des „Volkswohlstandes" fehlen genügende Unterlagen, und die Annahmen von Zeiler hierüber (a. a. O. S. 14 ff.) erscheinen recht willkürlich. Vor allem fehlt es an einer inneren Rechtfertigung dafür, die Höhe einer Schuld entsprechend dem Steigen oder Sinken des „Volkswohlstandes" herauf- oder herabzusetzen.

1. Sen.-RG. 109, 39 für die Zeit August 1918 bis Dezember 1919; 2. Sen. RG. 109, 38 für die Zeit von März 1919 bis 31. Jan. 1920; 6. Sen. JW. 1925, 599[1] für Okt./Nov. 1921). Die Papiermark sei „damals noch der — allerdings schwankende — wirkliche Wertmesser" gewesen. Wer in jener Zeit einen Vertragspreis in Papiermark ausgezahlt erhielt, der, am Dollar gemessen, bei der Zahlung weniger wert war als zur Zeit des Vertragsabschlusses, habe damit rechnen dürfen, und sich gegebenenfalls von seinem Vertragsgegner darauf verweisen lassen müssen, daß die Papiermark wieder steigen könne (JW. 1925, 599[1]). Das trifft aber für Abschlüsse während des späteren Verlaufs der Inflation ebenso zu. Niemals wußte man, ob die Mark nicht wieder steigen und der Preis, der oft eine Prämie für das Entwertungsrisiko einschloß, nicht für den Käufer ruinös sein könnte. Gerade bei Abschlüssen der letzten Jahre wurde das Risiko weiterer Änderungen des Geldwerts klarer erkannt. Bei ihnen ist daher eine volle Aufwertung noch weniger berechtigt.

Übersehen wird dabei auch, daß Gewinn oder Verlust durch Änderung des Geldwertes bei einem Geschäft meist verbunden waren mit dem gegenteiligen Ergebnis bei anderen wirtschaftlichen Beziehungen. Keiner war nur Käufer oder nur Verkäufer, nur Markgläubiger oder nur Markschuldner. Der Fabrikant, der auf lange Sicht in Mark verkaufte, hatte auf der anderen Seite vielfach Materialeinkaufsverträge zu festen Preisen laufen, war auch sonst Schuldner von Mark. Wurden doch, dank der Politik der Reichsbank, noch bis in das Jahr 1923 hinein Markkredite ohne Entwertungsklausel gegeben. Nur wenige sind freilich so verfahren, daß sie sich von ihrer Buchhaltung fortlaufend Aufstellungen ihrer Mark-Forderungen und Mark-Verpflichtungen — einschließlich derjenigen aus unerledigten Verträgen — vorlegen ließen, um dafür zu sorgen, daß Sinken oder Steigen der Mark weder Gewinn noch Verlust bringen konnten. Regelmäßig aber bestand das Bewußtsein, daß Gewinne und Verluste durch Änderung des Geldwertes sich in gewissem Umfange ausgleichen ließen.

In diese wirtschaftlichen Zusammenhänge greift nun die Rechtsprechung ein: Die große Menge der Geschäfte der Inflationszeit ist erfüllt. Gerade gewissenhafte Kaufleute sind ihren Verpflichtungen nachgekommen. Dagegen erreicht ein Verkäufer, der seinen Vertrag gebrochen hat, weil die Entwicklung gegen ihn ging, — wenn er es nur verstanden hat, die Prozesse hinzuziehen, bis der Wechsel der Rechtsprechung zur Geltung kam[2]) — daß er ohne Verlust aus dem Geschäft hervorgeht, während er bei anderen ihm günstigen Verträgen den Nutzen der Inflation gezogen hatte.

Man sucht die volle Aufwertung des Kaufpreises zu begründen mit dem Gesichtspunkt der Äquivalenz oder des Synallagma. Er hält näherer Nachprüfung nicht stand. Der „Wille" der Parteien geht nicht dahin, nur einen „redlichen Umsatzvertrag" abzuschließen, bei dem jeder Teil „bereit ist, dem anderen eine Leistung zu gewähren, in welcher dieser den vollen Gegenwert für seine Leistung erblickt" (RG. 103, 179), sondern möglichst günstig zu kaufen und zu verkaufen. Rechtliche und sittliche Pflicht gebieten nur, bei Vertragsschluß keine unlauteren Mittel anzuwenden, nicht aber die Leistung entsprechend zu ändern, wenn das Wertverhältnis der beiderseitigen Leistungen sich nachträglich verschiebt. Will man den Grundsatz der Äquivalenz — Gleichwertigkeit — folgerichtig durchführen, so müßte jeder Vertrag geändert werden, wenn sich das Wertverhältnis der beiderseitigen Leistungen nach seinem Abschluß geändert hat. Das RG. schränkt diesen Grundsatz deshalb auch selbst ein, indem es die Abänderung des Vertrages nur zuläßt, wenn die Gegenleistung auch nicht mehr „annähernd" ein Äquivalent darstellt. Das RG. gibt aber keinen Anhalt dafür, wann dies der Fall sein soll: bei 10%, 50% oder 90% Entwertung? Gerade im Vertragsrecht ist es eine der wesentlichsten Aufgaben des Rechts, klare Grenzen zu ziehen. Es ist weniger wichtig, wie eine Frage — etwa die Ordnung der Transportgefahr — geregelt wird, als das die Regelung klar ist. Hat der Käufer die Gefahr zu tragen, so kann sich das nicht ändern, weil sich ein noch so unerwarteter, nicht voraussehbarer Schaden von noch so „katastrophalem Umfang" (z. B. Erdbeben, wo es sonst nicht vorkommt) ereignet hat. Der Käufer kann nicht die Zahlung des Preises für die auf dem Transport untergegangene Ware verweigern, weil er doch wenigstens „annähernd" den Gegenwert des zu zahlenden Preises erhalten müsse. Ebenso wenig ist es aber grundsätzlich berechtigt, wenn der Verkäufer die Erfüllung des Vertrages ablehnt, weil der Wert der Gegenleistung in der Entwicklung des von ihm zu tragenden Risikos ihrer Entwertung auf den Nullpunkt gesunken ist.

Auch der Gesichtspunkt der Geschäftsgrundlage kann eine volle Aufwertung nicht rechtfertigen. Während der Inflationszeit war eben nicht Gleichbleiben des Geldwertes, sondern die wirtschaftliche Tatsache seiner Veränderlichkeit Grundlage der Geschäfte. Es liegt nicht anders wie sonst bei Abschlüssen in Papierwährungen: Wer wäre früher auf den Gedanken gekommen, daß ein z. B. in brasilianischen Milreis abgeschlossenes Geschäft nicht erfüllt zu werden brauchte, weil der Milreis seinen Kurs geändert hätte? —

Eine vielfach wiederkehrende Begründung der Aufwertung geht dahin, der Käufer solle sich nicht unbillig bereichern. Eine „Bereicherung" ist in solchen Fällen aber nicht unbillig, sondern die Folge der sich aus dem Vertrage ergebenden Verteilung der Entwertungsgefahr. Sie findet ihre Rechtfertigung darin, daß der Aussicht auf Gewinn die Gefahr des Verlustes durch Steigen des Geldwertes gegenüberstand.

Es wird immer wieder vergessen, wie groß diese Gefahr war. Man denke an die Besserung der Währung nach Überwindung der Folgen des Kapp-Putsches (März-Juni 1920) und durch die vorübergehende Stabilisierung auf 20000 ℳ für 1 Dollar (ca. 15. Februar bis 17. April 1923), vor allem aber an die Stetigmachung des Kurses im Herbst 1923 (die zunächst vielfach nicht als endgültig angesehen wurde, so daß nicht der amtliche, sondern der ausländische Kurs der Mark die Grundlage der Preisbemessung bildete und außerdem noch erhebliche Prämien für das Risiko weiterer Markentwertung einkalkuliert wurden). Mir ist kein Fall bekannt, in welchem dem Käufer ein Recht auf Ermäßigung des Preises zugesprochen wäre, obwohl manche Vermögen in diesen Zeiten verloren gegangen sind.

Unsere Rechtsprechung merkt gar nicht, wie sie sich in ihrem Streben nach freirechtlicher Billigkeitsentscheidung von oft geradezu unlauteren Parteiinteressen mißbrauchen läßt. Ein Textilgroßhändler sagte mir einmal: „Ich habe zu festen Markpreisen auf Lieferung nach mehreren Monaten verkauft, das war eine gefährliche Sache, aber ich sagte mir, daß schon verschiedene Entscheidungen vorliegen, nach denen man von solchen Verträgen wieder abkommen könne (nämlich die Entscheidungen, welche die Revolutionsfolgen als Rücktrittsgrund anerkannten). Jetzt brauche ich doch nicht zum Vertragspreise zu liefern?" So ehrlich haben allerdings nur wenige auch nur ihrem Anwalt zugegeben, daß sie von vornherein den Eventualdolus hatten, bei ungünstiger Gestaltung des Geschäfts den Differenzeinwand veränderter Verhältnisse zu erheben. So gedacht haben aber unendlich viele, die sich dann nachher über Verletzung von „Treu und Glauben" beklagten, wenn von ihnen die Erfüllung des Vertrages gefordert wurde.

Gewiß lassen nun Gründe der Billigkeit nach dem beispiellosen Umfang, den die Entwertung erreicht hat, eine Erhöhung des Kaufpreises in gewissem Umfang als berechtigt

---

[2]) Besonders deutlich tritt dieser Fehler m. E. in den Ausführungen von Zeiler, JW. 1925, 424, hervor. Der Käufer, der alsbald nach Ablauf der Lieferfrist Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt hat, kann danach als Stichtag der Schadensberechnung das Ende der Lieferfrist zugrunde legen, also den nach der Zeilerschen Formel aufzuwertenden Unterschied zwischen dem Marktpreis an diesem Tage und dem vereinbarten Preis beanspruchen, weil er in diesem Zeitpunkt noch Lieferung zum Vertragspreis hat fordern können. Wenn der Käufer aber auf Lieferung geklagt hat, muß er den Kaufpreis nach Maßgabe der Zeilerschen Formel voll aufwerten. Die Aufwertung führt also hier zu dem Ergebnis, daß der Verkäufer von einem an sich nach der eigenen Ansicht von Zeiler ihm zur Last fallenden Schaden befreit wird. Das erscheint mir haltlos. Geht man davon aus, daß der Verkäufer am Fälligkeitstage (eventuell bis zu einem noch späteren Zeitpunkt) noch keine Aufwertung verlangen konnte, so darf die Gegenleistung höchstens in dem Maße aufgewertet werden, wie es der Geldentwertung seit diesem Zeitpunkt entspricht (vgl. RG. JW. 1925, 779[33]). Zeiler hält an seiner Ansicht ausdrücklich sogar für den Fall fest, daß in den vereinbarten Kaufpreis ein Zuschlag zum Ausgleich der Geldentwertungsgefahr eingerechnet war. Das heißt nichts anderes, als dem Versicherer die Prämie behalten lassen, ihn aber von der Tragung der versicherten Gefahr befreien!

erscheinen. Eine Aufwertung ist aber nur dann und auch nur insoweit zu rechtfertigen, als die Entwertung den Umfang überstiegen hat, den ein Verkäufer zu der betr. Zeit als möglich in Erwägung ziehen mußte. Dabei ist zu berücksichtigen, ob der Wert der Mark sich zur Zeit des Vertragsschlusses verhältnismäßig wenig änderte (1920, Anfang 1921) oder stark schwankte. War z. B. im August 1922 noch zu festem Markpreise zur Lieferung im Oktober verkauft, so mußte der Verkäufer mit der Möglichkeit rechnen, daß die Entwertung bis zur Fälligkeit mindestens ebenso schnell fortschreiten könnte wie in den letzten zwei Monaten, also auf etwa ein Drittel. Erhält er in einem solchen Fall den 3. Teil des am Tagespreis der Ware, am Index oder auf andere Weise gemessenen Wertes des Kaufpreises, so ist dies eine weitgehende Billigkeitsentscheidung[3]).

Geht man von diesen Grundsätzen aus, so verliert die Frage, welcher Wertmesser zu Grunde zu legen ist, an Bedeutung: Immer bleibt das zum festen Markpreis geschlossene Geschäft infolge Entwertung der Mark ein für den Käufer günstiges und dem Verkäufer Verlust bringendes.

Diese günstige Stellung darf man nun dem Käufer m. E. auch nicht wieder nehmen, wenn er eine Aufwertung abgelehnt hat. Nur unter Umständen können hier die Grundsätze der positiven Vertragsverletzung eingreifen. Dazu gehört aber, daß der Verkäufer seinerseits vertragstreu war (vgl. RG. 109, 54). Das war er aber nur dann, wenn er sich erboten hat, den Vertrag zu einem Kaufpreise zu erfüllen, dessen Zahlung dem Käufer zuzumuten war, also zu einem Preise, der Rücksicht darauf nimmt, daß der Verkäufer das Währungsrisiko in erheblichem Umfange selbst zu tragen hat. Auch dann wird man fragen können, ob die Ablehnung der Aufwertung (die vielleicht damals von der Rechtsprechung noch gebilligt wurde), nicht unverschuldet war und deshalb den Rücktritt nicht rechtfertigt.

Das Prozessieren ist in der Inflationszeit nur zu oft mit einer Prämie für den vertragsbrüchigen Teil belohnt worden, der nach langem Streiten nur entwertete Papierbeträge zu zahlen brauchte.

Gerade dies war der Grund, weshalb die Käufer den säumigen Verkäufern gegenüber nicht zu dem natürlich gegebenen Mittel der Nachfristsetzung und Schadenersatzforderung übergingen. Die Lieferungsklagen waren unzweckmäßig, weil die Waren bei Beendigung langer Prozesse doch nicht mehr zu ihrem ursprünglichen Zweck verwendet werden konnten. Es gab aber nach damaliger Ansicht keinen anderen Weg, einen „wertbeständigen Antrag" zu stellen. Die Rechtsprechung aber läßt den durch Vertragsverletzung des Gegners geschädigten Vertragsteil wieder leer ausgehen, indem sie jetzt — dem Sinn der Verträge entgegen — voll aufwertet und damit die vertragsbrüchige Partei restlos von den Folgen des übernommenen Risikos befreit. Solche Begünstigung rechtswidrigen Handelns ist geeignet, Autorität von Recht und Rechtsprechung auf lange Zeit zu beeinträchtigen. Es wäre zu hoffen, daß bei Abwicklung der noch schwebenden Lieferungsprozesse dem Grundsatz der Vertragstreue wieder in höherem Maße Rechnung getragen wird. Die E. der VZS., die es lediglich für zulässig erklärt, den Marktpreis neben anderen Umständen als Anhalt für die Aufwertung zu verwenden, steht dem keineswegs entgegen.

Auszahlung der Markhypotheken in Nordschleswig.

Von Rechtsanwalt Dr. Otto Kähler, Kiel.

Zwar mit Verlust kostbarer Zeit, aber doch ohne Hilfe des Gesetzgebers hat sich die deutsche Rechtsprechung i. J. 1923 zur Erkenntnis durchgerungen, daß es nach dem beispiellosen Fall der Mark nicht nur nicht anständig, sondern auch rechtlich unzulässig ist, eine in guter Währung hingegebene Summe durch Papiermark im gleichen Nennbetrage zurückzuzahlen. Seit das RG. durch Urt. v. 28. Nov. 1923 (RG. 107, 78 = JW. 1924, 38) die rechtliche Zulässigkeit der Aufwertung von hypothekarisch gesicherten Darlehen allgemein bejaht hat, ist bei uns jeder Zweifel verstummt. Der Gesetzgeber hat hieraus nur die Konsequenzen gezogen, indem er in der 3. SteuerNotVO. die Einzelheiten der Aufwertung regelte und die Aufwertungsmöglichkeiten beschränkte.

Diese Entwicklung der Rechtsanschauungen schien von höchster Wichtigkeit auch für unser nördliches Nachbarland, namentlich für den infolge des FV. an Dänemark gelangten Teil von Schleswig zu sein, in dem zahlreiche Gläubiger von Markhypotheken infolge des Sturzes der Mark ihr Vermögen dahinschwinden sahen. Es fragt sich, wie der dänische Staat sich nach der Inbesitznahme — dem 15. Juni 1920 — mit seinem nobile officium abfinden würde, diesen Gläubigern zu ihrem Rechte zu verhelfen. Die Mark war bis dahin gesetzliches Zahlungsmittel gewesen (sie blieb es noch bis Ende 1920), die Gläubiger hatten bis zur „Gjenforening" mit den anderen deutschen Staatsangehörigen die Folgen der eingetretenen Markentwertung tragen müssen. Der dänische Staat brauchte von da ab aber weder die deutschen Gesetze mehr anzuerkennen, noch war er gehindert, seinerseits Maßnahmen zur Abwendung der Entwertung zu treffen.

Der Gesetzgeber hat im wesentlichen versagt. Unter den am 28. Juni 1920 erschienenen, die neuen Landesteile betreffenden Gesetzen ist auf diesem Gebiete erlassen nur dasjenige über die Gründung einer „Udligningskasse for de Sønderjydske Landsdele" (lfde. Nr. der Ges. 297): Die Ausgleichkasse, gegründet mit einem Kapital von 350 Kr. auf den Kopf der Bevölkerung, war bestimmt, nach gewissen Regeln derjenigen, die seit dem 1. Januar 1914 in den südjütischen Landesteilen ansässig waren, einen gewissen Ausgleich für eingetretene Vermögensverluste zu gewähren. Über die Anwendung des Gesetzes sind verschiedene Stimmen laut geworden. Aus der weiteren Entwicklung ist noch hervorzuheben das Ges. v. 23. Dez. 1920 (lfde. Nr. 675) über die Umrechnung von Pachtzinsen, Altenteilsleistungen und sonstigen Reallasten. Dies Gesetz wandte nur einem beschränkten Kreise von Forderungsberechtigten eine Aufbesserung ihrer Ansprüche zu. Im übrigen hat der Gesetzgeber es den Berechtigten und der Rechtsprechung überlassen, sich mit den bisher von Deutschland erlassenen Gesetzen über die schon bestehenden Rechte abzufinden. Der dänische Staat rührte grundsätzlich nicht an die bisherigen, das Recht an bereits entstandenen Forderungen regelnden Gesetze. Wie das Ges. v. 28. Juni 1920 (lfde. Nr. 288) in § 1 den Grundsatz aufstellte, daß das in den südjütischen Landesteilen geltende Recht in Kraft bleibt, soweit es nicht ausdrücklich abgeändert werde, so führt das Gesetz vom gleichen Tage (lfde. Nr. 258) in seinen Übergangsvorschriften weiter aus, daß die vor Inkrafttreten des dänischen Rechts entstandenen Rechtsverhältnisse nach wie vor dem bisherigen Rechte unterstehen (§ 15), ferner, daß die unter dem neuen Rechte eintretende Erfüllung einer Verpflichtung, was den Inhalt der Verpflichtung angeht, nach dem Rechte zur Zeit der Entstehung der Verpflichtung zu beurteilen sei (§ 18). Diese Haltung des dänischen Gesetzgebers mochte als weise Schonung der Interessen der im Lande ansässigen Bevölkerung angesehen werden. Der Staat als Gesetzgeber verschloß sich aber zu sehr der Tatsache, daß er das Land nicht unter normalen wirtschaftlichen Verhältnissen übernommen hatte, sondern zerrüttet durch die Folgen des Krieges und einer wirtschaftlichen Katastrophe, die bis zur „Genforening" schon erheblichen Umfang angenommen hatte. Unschwer wäre damals die Einführung einer Zahlungssperre oder die Stabilisierung des Markwertes für diejenigen Verhältnisse vorzunehmen gewesen, in denen sich die wirtschaftlichen Nöte am meisten bemerkbar machten. Die Passivität des dänischen Staates hat bewirkt, daß die in Dänemark ansässigen Gläubiger den weiteren in Deutschland, also im nunmehrigen Auslande, stattfindenden Verfall der Mark schutzlos über sich ergehen

3) Auch nach dem Gesichtspunkt der „Äquivalenz" sollte die Aufwertung nur einen Teil des Wertes des Kaufpreises erreichen. Die Aufwertung dürfte dann nur so weit gehen, daß dem Verkäufer ein „annähernder", und nicht dahin, daß ihm der volle Gegenwert zukommt.

lassen mußten, wenn nicht etwa noch die Rechtsprechung einen Ausweg fand, um sie vor völliger Entwertung ihrer Ansprüche zu schützen.

Auch die weitere Entwicklung der Dinge gab dem dänischen Gesetzgeber keinen Anlaß, Schutzbestimmungen zu erlassen. Es hat noch im Nov. 1924 der Ministerpräsident Stauning in Folketing erklärt, daß zwar die „Markhypothekensache“ für Nordschleswig ganz besonderes Interesse habe, daß es indessen nach so langem Verlauf der Zeit nicht mehr möglich erscheine, die Verhältnisse zwischen Gläubigern und Schuldnern so zu ordnen, „wie sie rechtzeitig hätten geordnet werden müssen“. Es bestehe keine Möglichkeit, daß die Sache ihre Lösung finden könne.

Es wäre trotzdem möglich gewesen, die Sache leidlich befriedigend zu regeln, wenn die Gerichte, die ja von jetzt ab neben den deutschen Gerichten zur Anwendung deutschen Rechtes in dem oben bezeichneten Umfange berufen waren, einen Weg gefunden hätten, durch sinngemäße Anwendung der deutschen Gesetze den Gläubigern zu helfen. Es kommen für Nordschleswig drei Stufen von Gerichten in Betracht: die Untergericht, das Sønderlandsret in Sonderburg (den deutschen Landgerichten gleichstehend); endlich das Hojesteret in Kopenhagen, das gleichzeitig dem deutschen Oberlandesgerichte und dem Reichsgerichte gleichzustellen ist.

Speziell der Letztgenannte hat sonst bei Anwendung deutscher Rechtsnormen nicht selten in einer Weise gewirkt, die auch für uns beachtenswert und gelegentlich vorbildlich erschien. In der Aufwertungsfrage haben indessen alle diese Gerichte bis auf den heutigen Tag so gut wie ganz versagt, und zwar in einer Weise, daß auch in der dänischen Fachliteratur scharfe Angriffe dagegen erhoben wurden. Ich verweise auf den Aufsatz des Hojesteretsagførers Dr. N. Cohn in der „Juridisk Tidskrift“ 1921, 216. Cohn setzt sich dort insbesondere auch mit dem landläufigen Irrtum auseinander, daß Markverpflichtungen als in ausländischer Währung eingegangene Verpflichtungen anzusehen sein, gerichtet auf Verschaffung eines Leistungsgegenstandes, den effektiv zu beschaffen ja immer noch möglich sei und den entgegenzunehmen dem Gläubiger zugemutet werden könne. Er sagt am Schlusse: „Es ist überhaupt schwer, eine juristisch haltbare Begründung für die Umrechnung zum Kurse des Zahlungstages zu geben, wenn man sich nicht mit dem Satze: ‚Communis error facit jus‘ begnügen will.“

Trotz solcher widersprechenden Stimmen muß festgestellt werden, daß die Gerichte bis heute die Hypothekengläubiger verurteilt haben und verurteilen, Löschungsbewilligung zu erteilen und den Hypothekenbrief herauszugeben gegen Zahlung der verschriebenen Summe in Papiermark. Die dänischen Gerichte glauben weder aus § 133, noch aus § 157, noch aus § 242 BGB. ein Abgehen von ihrer einmal eingenommenen Haltung rechtfertigen zu können. Seit längerer Zeit neigen sie dahin, in ihren Urteilen einfach auf die feststehende Rechtspraxis zu verweisen. Daß auch der Richter sich irren kann, daß veränderte Umstände ihn zu einer Nachprüfung und Abänderung seiner einmal gefaßten Meinung bewegen könnten, scheinen sie auf diesem Gebiete nicht anerkennen zu wollen. Wenn die deutschen Gerichte einen Weg gefunden haben, um das offenbare Unrecht abzustellen, so heißt es demgegenüber in einem Urteil des Sønder Landret v. 5. Nov. 1924, daß es für die dänische Rechtsanwendung ganz ohne Belang bleiben könne, welche Wege man in Deutschland in der Gesetzgebung oder Rechtsprechung schreite zur Lösung dieser oder jener Fragen... Bemerkt sei, daß in jenem Falle die untere Instanz dem Gläubiger eine Aufwertung von 35% zugesprochen hatte. Das LG. verwirft dieses Erkenntnis; es führt aus, Urteile in Deutschland seien ohne Belang, wenn sie mehr oder minder die spätere besondere Entwicklung innerhalb des deutschen Reichs zur wesentlichen Voraussetzung haben. Als ob diese Entwicklung nicht dieselbe Kalamität für die Gläubiger auch in Dänemark zur Folge gehabt hätte! Nicht ohne Grund macht zu solcher Auffassung von Recht und Billigkeit ein Beurteiler die bittere Bemerkung, daß es beschämend sei, wenn das wohlhabende Dänemark seinen Staatsbürgern nicht die jedem Bürger zukommende Rechtsgleichheit gewähre und ihnen nicht einmal die Rechtswohltaten schaffen könne, die zu gewähren das durch Krieg und Revolution dem Abgrunde nahe gebrachte Deutschland imstande gewesen sei.

Die dänischen Gerichte operieren zur Rechtfertigung ihrer Meinung u. a. mit dem § 607 BGB., den sie dahin auslegen, daß der Nehmer eines Gelddarlehns nur „Sachen von gleicher Art und Menge“ zurückverlangen könne; es „scheine in der Natur der Verhältnisse zu liegen, daß die Bestimmung betr. Rücklieferung in gleicher Güte nicht auf Darlehen, in Gold geleistet, gemeint sein könne, sondern auf andere vertretbare Sachen“. Mit dieser flachen Begründung — die auch schon in der obenzitierten Reichsgerichtsentscheidung ihre Widerlegung gefunden hat — sucht sich der Richter über den Sinn des § 607 hinwegzuhelfen, ohne Rücksicht darauf, daß die „Natur der Verhältnisse“, wenn sie wirklich berücksichtigt werden soll, gerade bei Auslegung des Schuldrechts des BGB. ihm die reichste Möglichkeit gibt, zu einer den wirklichen Lebensverhältnissen entsprechenden Lösung dieser Frage zu kommen. Auch dem dänischen Richter in Südjütland kann und darf nicht unbekannt sein, daß des BGB., lange vor Eintritt des jetzigen Notstandes und ohne Vorausahnung eines solchen, seine schuldrechtlichen Regeln nicht auf dem strictum jus, sondern auf dem alles überragenden Gesichtspunkt aufgebaut hat, daß weder Gläubiger noch Schuldner bei Erfüllung ihrer Verträge von demjenigen Verhalten abweichen dürfen, das die Anschauung aller gerecht und billig Denkenden von ihnen erfordert.

Bei der Bedeutung, die die Abänderung der Münzgesetze, u. a. auch der Wechsel der Währungsverhältnisse in Schleswig-Holstein seit 1788, für diejenigen Schuldverhältnisse hat, welche ihren Ursprung in der älteren Zeit haben, mußten die Gerichte sich auch mit der Frage auseinandersetzen, ob nicht die Tatsache, daß eine Schuld in guten älteren Münzarten verschrieben war, für die Rückzahlungsverpflichtung des Schuldners von Bedeutung sei. Eine Frage, die jedenfalls dann von wesentlichem Gewichte ist, wenn der Hypothekenschuldner für die Schuld zugleich persönlich haftet. Auch auf diesem Gebiete indes sind die Feststellungen der dänischen Judikatur wenig befriedigend. Stark wird immer wieder der Grundsatz betont, daß durch Einführung der Markwährung im Reichsmünzgesetze und durch entsprechende Eintragung der Hypothek im Grundbuch die Verpflichtung, möge sie früher gelautet haben wie sie wollte, in eine Mark- (lies Papiermark-) schuld übergegangen sei. Dabei stößt man auch wohl auf auffallende Widersprüche. In einer Entscheidung des Untergerichts Apenrade v. 13. Juni 1923 heißt es, Ausdrücke in der Schuldurkunde wie „Rückzahlung in gangbarer Silbermünze“ seien stereotype Wendungen, auf die besonderes Gewicht nicht gelegt werden könne. Andererseits wird (in einer Entscheidung desselben Gerichts v. 19. Nov. 1920) dem Gläubiger gesagt, wenn er sich gegen außerordentliche Verluste, wie sie hier in Rede stehen, hätte schützen wollen, so hätte er sich im Schulddokument durch eine ausdrückliche Bemerkung etwa des Inhalts sichern müssen, daß die Auszahlung zu einem am Auszahlungstage geltenden Kurse geschehen solle, oder durch eine ähnliche Bemerkung. Nun kann es wohl keine vorsichtigere Klausel geben, als die, daß der Schuldner in einer guten Münzart zurückzahlen solle. Wenn der Richter nicht einmal auf Grund einer solchen Klausel dem Gläubiger mehr als Papiermark zuzusprechen vermag, dann gewinnt man den Eindruck einer bedauerlichen Hilflosigkeit.

Solchen Urteilen seien die Entscheidungen etwa unseres schleswig-holsteinischen OLG. Kiel entgegengehalten, in denen beim Vorliegen von Schuldverschreibungen auf Grund älterer Münzarten mit peinlichster Sorgfalt auf die münzgeschichtlichen Verhältnisse und auf ihre Bedeutung für das vorliegende Rechtsverhältnis eingegangen ist.

Eine Entscheidung, und zwar des Sønder Landrets v. 27. Nov. 1923, ist mir bekannt geworden, in welcher festgestellt wird, daß eine in dänischen Kronen bzw. Rigsbankdalern verschriebene Schuld in Kronen und nicht in Mark zurückzuzahlen sei. In diesem Fall handelt es sich um eine Forderung des dänischen Staates, und das Gericht kam zu seiner Entscheidung einmal auf Grund der Feststellung, daß der dänische Staat gegen die Eintragung der Schuld in Reichsmark in das Grundbuch seinerzeit nicht wirksam habe protestieren können; ferner der Feststellung, daß der Schuldner durch Zahlung der Zinsen in Kronen anerkannt habe, die Schuld sei nach wie vor eine Kronenschuld. Was dies letzte Argument angeht, so sei hier nur auf die Entsch. des OLG. Kiel, z. B. in Schlesw.-Holst. Anz. 1921, 129 ff., hingewiesen, nach denen die Art der Zinszahlung für die Kapitalsrück-

zahlung keineswegs maßgebend zu sein braucht, da sie sich vielfach aus den zufälligen Umständen zur Zeit der Zinszahlung erklärt. Den dänischen Gerichten werden sicher auch diese Entscheidungen bekannt gewesen sein.

Es kann nicht ausbleiben, daß die Rechtsprechung der Gerichte für Nordschleswig geradezu groteske Auswirkungen haben muß. So wenn ein Gericht (Sønder Landret vom 3. März 1923) die Erbabfindung der Schwester des Stellenannehmers, die im Überlassungsvertrage auf 10000 ℳ (damals nachweislich = ²/₅ des Werts der Landstelle) festgesetzt war, für eine Forderung von — nach wie vor — 10000 Papiermark erklärt. Zwar sei der Betrag, so sagt hier das LG., wie der Vertrag zum Ausdruck bringe, offenbar das Erbteil der Schwester; und es sei offensichtlich die Absicht der Mutter gewesen, gegen beide Kinder gerecht zu sein. Aber dies alles könne nichts daran ändern, daß das Ergebnis der Überlegungen die Eintragung einer Hypothek gewesen sei, und diese könne nicht anders behandelt werden als andere Markhypotheken. —

Es ist ja nicht ausgeschlossen, daß auch hier aus dem Saulus schließlich noch ein Paulus wird; daß die dänischen Gerichte anerkennen, sie seien auf einem Irrwege gewesen und könnten ferner nicht ihre Hand dazu bieten, den Rechtsuchenden Steine statt Brotes zu reichen. Wenn dies aber nicht geschieht und nicht bald geschieht, so dürfte an den dänischen Gesetzgeber mit noch dringenderen Vorstellungen als bisher herangetreten werden. Wenn er einen Weg finden will, so wird er ihn finden können, so gut wie der deutsche Gesetzgeber ihn gefunden hat. Mit Recht hat dem Minister Stauning ein Nordschleswiges Blatt nach Bekanntwerden seiner Rede zugerufen: Schwierigkeiten sind dazu da, daß sie überwunden werden.

Es ist auf unserer, der Deutschen, Seite nicht eine unberechtigte Einmischung in die Verhältnisse eines fremden Staates, wenn wir uns mit der Stellungnahme unserer nordischen Nachbarn zu dem Aufwertungsproblem beschäftigen. Wie ich oben schon hervorhob, handelt es sich um die Anwendung und Auslegung deutschen Rechts; und daran, daß unser Recht entsprechend unseren Rechtsanschauungen auch in einem Staate angewandt wird, der infolge der politischen Ereignisse hierzu in besonders weiterem Umfange berufen ist, hat unsere Rechtswissenschaft dringendes Interesse. Bisher sind, wie gesagt werden muß, die deutschen Gesetze auf dem oben erörterten Gebiete in Dänemark weder ihrem Wortlaut, noch ihrem Sinne entsprechend angewandt und ausgelegt worden.

Bemerkungen über die Verordnung über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 13. Febr. 1924.

Von Amtsgerichtsrat Dr. Gerritzen, Duisburg-Ruhrort.

Die bezeichnete VO. zur Beschleunigung des Zivilprozeßverfahrens ist nunmehr ein halbes Jahr in Geltung, und es erscheint angebracht, vom Standpunkt der Praxis aus zu ihr Stellung zu nehmen. Es soll nicht verkannt werden, daß einige ihrer Bestimmungen, wozu ich insbesondere die §§ 279, 279a und 283 ZPO. rechne, auf die Dauer eine heilsame Wirkung ausüben und manche nutzlose Vertagung verhindern werden. Allerdings erscheint es wesentlich, daß sie verständig angewandt werden, und daß bei der Bemessung der Fristen auf die größere oder geringere Schwierigkeit oder Umständlichkeit der Nachbringung der geforderten Erklärungen Rücksicht genommen wird. Jedoch wird schon das unbefriedigende Gefühl, eine sachliche Entscheidung auf Grund eines unvollständigen Aktieninhaltes zu treffen, den Richter zum Maßhalten veranlassen. Andererseits enthält die VO. aber auch eine Reihe von Vorschriften, durch deren Einfügung die Zivilprozeßordnung keine Verbesserung erfahren zu haben scheint.

Eine Bestimmung, die — jedenfalls bei den Amtsgerichten — nicht allzu häufig angewandt worden sein wird und sich auch überhaupt wohl kaum einbürgern dürfte, ist der § 163 Abs. 3, wonach von der Zuziehung eines Protokollführers nach Bestimmung des Vorsitzenden abgesehen werden kann. Wird ein solcher nicht zugezogen, so muß der Amtsrichter selbst die Führung des Protokolls übernehmen, und das kann ihm aus verschiedenen Gründen nicht zugemutet werden. Seine Aufmerksamkeit ist durch die Leitung der Verhandlung vollauf in Anspruch genommen. Würde er sich dazu noch mit der Schreibarbeit der Anfertigung der Protokolle belasten, so müßte die Behandlung der Sachen leiden. Außerdem arbeitet ein Protokollführer zuverlässiger als der durch andere Momente abgelenkte Richter, da er sich auf die ihm obliegende Tätigkeit konzentrieren kann. Und trotzdem kommen, wie die Erfahrung lehrt, immerhin noch Unrichtigkeiten in den Protokollen vor, die sich indes durch Vergleichung mit den Notizen, die der Richter regelmäßig während der Verhandlung macht, leicht aufklären lassen. Um wieviel größer müßte die Möglichkeit des Einschleichens von Fehlern sein, wenn dem Richter außer der Leitung der Verhandlung die Führung des Protokolls obläge, und wie wollte er andererseits die Richtigkeit seiner Niederschrift gegenüber einer sie bezweifelnden Partei dartun! — Ärgerliche Auseinandersetzungen mit den Parteien müßten die Folge sein, die dem Vertrauen in die Arbeit der Gerichte nicht förderlich wären. Auch müßte es dem Ansehen der Amtsgerichte abträglich sein, wenn das regelmäßig in stattlicher Zahl erscheinende Publikum den Amtsrichter in einsamer Größe am Richtertisch thronen sähe, noch dazu mit einer Schreibarbeit beschäftigt, die seiner Vorbildung nicht entspricht. Dieser Gesichtspunkt darf keineswegs unterschätzt werden, vielmehr ist er bei dem Richter, bei dem das Gewicht seines Spruches zu einem guten Teile auf der Geltung seiner Stellung beruht, von besonderer Bedeutung. Hat sich doch das Publikum längst daran gewöhnt, daß auch andere sozial gehobene Berufsstände, wie z. B. der Anwalt bei der Entgegennahme einer umfangreichen Information, der Kaufmann bei der Niederlegung eines Vertragsentwurfes, sich einer Schreibhilfe zu bedienen pflegen. Deshalb wird von der Zuziehung eines Protokollführers auch außerhalb der Sitzung, bei Beweisaufnahmen, Verhandlungen in Arresten und einstweiligen Verfügungen u. dgl., nicht abzusehen sein. Sollten übrigens Sparsamkeitserwägungen bei der Einfügung des § 163 Abs. 3 mitgewirkt haben, so dürfte eine Schreibarbeit, die von dem höher bezahlten Richter ausgeführt wird, für den Staat teurer werden, als wenn sie von den dazu vorgesehenen Kräften erledigt wird.

Scharfe Kritik muß der § 251, insbesondere sein zweiter Absatz, herausfordern. Er bestimmt, daß das Verfahren, wenn das Gericht sein Ruhen angeordnet hat, vor Ablauf von drei Monaten nur mit Zustimmung des Gerichtes aufgenommen werden kann. Nach dem Abs. 1 hat das Gericht das Ruhen anzuordnen, wenn beide Parteien es beantragen und anzunehmen ist, daß wegen Schwebens von Vergleichsverhandlungen oder aus sonstigen wichtigen Gründen diese Anordnung zweckmäßig ist. So einfach und folgerichtig sich diese Bestimmung liest, zumal wenn man sich ihren gesetzgeberischen Grund vergegenwärtigt, daß sie nämlich verhüten soll, daß die Parteien das Ruhen nur zur Erreichung einer einmaligen Vertagung herbeiführen (Volkmar, JW. 1924, 346), so scheint sie doch bei näherer Betrachtung dringend einer Abänderung zu bedürfen. Der Abs. 2 hat offenbar den Charakter einer Prozeßstrafe, denn anders als eine Strafmaßnahme läßt es sich schlechterdings nicht bezeichnen, wenn den Parteien die Fortführung ihres Rechtsstreites auf drei Monate unmöglich gemacht wird. Es muß nun aber schon rein äußerlich als verfehlt erscheinen, den Parteien eine Strafe aufzuerlegen für eine Maßnahme, die das Gericht, wie der Abs. 1 vorsieht, selbst für zweckmäßig befunden und angeordnet, und für die es mithin gewissermaßen die Verantwortung übernommen hat. Formell richtiger wäre es gewesen, die im Abs. 2 aufgestellte Regel als Ausnahme anzudrohen für den Fall, daß bestimmte Voraussetzungen, insbesondere Täuschung des Gerichtes durch die Parteien, dargetan sind. Auch sachlich wäre diese Fassung schon deshalb vorzuziehen gewesen, weil der Fall einer Irreführung des Gerichtes durch beide

Parteien, von denen doch regelmäßig wenigstens eine an der Fortführung des Verfahrens interessiert ist, eine so seltene Ausnahme bleiben wird, daß er zu der Androhung einer Strafmaßnahme als Regel keine Veranlassung geben kann. Haben sich aber die Parteien ehrlich um die Herbeiführung eines außergerichtlichen Vergleiches bemüht, so fehlt es an jedem Grunde, ihnen im Falle des Scheiterns ihrer Bemühungen auf Monate hinaus die Betreibung ihrer Sache unmöglich zu machen. Es liegt die Befürchtung nahe, daß der Abschluß außergerichtlicher Vergleiche, deren Förderung sich die Rechtsordnung angelegen sein lassen sollte, durch die neue Regelung erschwert wird, weil die Parteien vielfach mit Rücksicht auf die Folge des Abs. 2 Bedenken tragen werden, in Vergleichsverhandlungen einzutreten, selbst wenn sie ihnen als aussichtsvoll erscheinen. Und wer ist denn letzten Endes derjenige, der durch die Hinausschiebung der Aufnahme des Verfahrens getroffen wird? — Daß beide Parteien so gut wie niemals die Hand zu einer Irreführung des Gerichtes bieten werden, ist schon erwähnt worden. Wenn eine Täuschung vorliegt, wird sie von dem ausgehen, von dem eine Leistung verlangt wird, also regelmäßig von dem Beklagten. Um die Zwangsvollstreckung möglichst lange hinauszuschieben, leitet er Vergleichsverhandlungen mit dem ahnungslosen Gegner ein, die ihm von vornherein nicht ernst gemeint sind. Hat dieser endlich eingesehen, daß er nur hingehalten worden ist, und verlangt er die schleunige Aufnahme des Prozesses, so kommt das Gericht dem Schuldner zur Hilfe und hält drei Monate lang seinen schützenden Arm zwischen ihn und den lästigen Gläubiger, was ihm in seiner Bedrängnis allerdings wie eine Hilfe von oben vorkommen muß, bei dem letzteren aber weniger Befriedigung auslösen wird. Der Ehrliche wird gestraft, und dem Schelm fällt eine Prämie in den Schoß. Der Abs. 2 dürfte geradezu einen Anreiz für dolose Schuldner bieten, den Gläubiger durch Vergleichsverhandlungen hinzuhalten. Es wird deshalb in der Praxis in allen Fällen, in denen das Verfahren wegen Schwebens von Vergleichsverhandlungen zum Ruhen gekommen ist, die Zustimmung zur sofortigen Aufnahme gegeben und die Strafmaßnahme, die der Abs. 2 als Regel aufstellt, für Ausnahmefälle aufzusparen sein, die eigentlich niemals vorkommen werden. Übrigens dürfte, wenn die Parteien dem Gericht mitteilen, daß sie in aussichtsreichen Vergleichsverhandlungen stehen, auch ein erheblicher Grund zur Vertagung im Sinne des § 227 gegeben sein. Es ist deshalb nicht recht verständlich, aus welchem Grunde sie versuchen sollten, eine Vertagung auf dem Umwege über den § 251 zu erreichen.

Im § 251a ist bestimmt, daß das Gericht, wenn im Verhandlungstermin von keiner Partei Anträge zur Sache gestellt werden, nach Lage der Akten entscheiden kann. Es hat dann einen Verkündungstermin auf mindestens eine Woche anzusetzen und ihn einer nicht erschienenen Partei durch eingeschriebenen Brief bekanntzugeben. Die Verkündung unterbleibt, wenn die Partei dies vor dem Verkündungstermin beantragt und glaubhaft macht, daß sie im Verhandlungstermin ohne ihr Verschulden ausgeblieben ist. Es dürfte von vornherein zweifelhaft sein, ob für das Gericht überhaupt ein Interesse an der Fortführung eines Verfahrens besteht, das von den Parteien nicht mehr betrieben wird. Jedenfalls ist der Standpunkt zum mindesten diskutabel, ob nicht der Staat dadurch genug getan habe, daß er den Rechtsuchenden die Zivilprozeßordnung zur Verfügung stellt, die auch bisher schon der zur Verhandlung bereiten Partei im Versäumnisurteil eine wirksame Handhabe bot. Durch die Neuerung des § 708 Nr. 3, nach der die Versäumnisurteile ohne Ausnahme für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind, wäre m. E. das Interesse der verhandlungsbereiten Partei ausreichend gewahrt worden, ohne daß es der Einführung der Entscheidung nach Lage der Akten bedurft hätte. Leicht wird sich übrigens der Richter zu einer solchen nicht verstehen, da es ihm naturgemäß wenig Befriedigung gewähren kann, einen Prozeß durch ein Urteil für die Instanz zum Abschluß zu bringen, wenn er den Eindruck hat, daß ihm der Prozeßstoff nur zum Teil vorliegt. Auch liegt in dem § 251a, der verhüten will, daß die von den Richtern auf die Terminsvorbereitung aufgewandte Zeit sich als nutzlos vergeudet herausstellt (Volkmar a. a. O.), andererseits die Gefahr, daß sich die Abfassung des Urteiles nachträglich als fruchtlos geleistete Arbeit erweist. Hat nämlich der Richter, was der § 315 Abs. 2 als Regel voraussetzt, das Urteil vor dem Verkündungstermin in vollständiger Form abgefaßt, so hat die nicht erschienene Partei die Möglichkeit — und hiervon wird sie ebenso häufig Gebrauch machen, wie gegen Versäumnisurteile der Einspruch eingelegt wird —, bis zum Termin zu beantragen, daß die Verkündung unterbleibt. Die auf die Absetzung des Urteils aufgewandte Arbeit ist also ganz vergeblich gewesen. Schon aus diesem Grunde ist kaum zu erwarten, daß die Entscheidung nach Lage der Akten sich in der Praxis einbürgern wird.

Genau dieselbe Gefahr birgt der § 272a. Er sieht vor, daß auf den Antrag einer Partei, der eine Behauptung des Gegners verspätet zugegangen ist, eine Frist bestimmt werden kann, innerhalb deren sie ihre Gegenerklärung in einem Schriftsatz nachbringen kann. Gleichzeitig ist ein Verkündungstermin anzuberaumen, der auch über eine Woche hinaus angesetzt werden kann. Es wäre nun verständlich und erschiene auch als zur Wahrung des Interesses der Partei als völlig ausreichend, wenn nur ein innerhalb der Frist eingehender Schriftsatz bei der Entscheidung zu berücksichtigen wäre, da sie ja doch eigens zum Nachbringen der Erklärung gesetzt worden ist. Dies hätte den Vorteil, daß der Richter die Zeit zwischen dem Ablauf der Frist und dem Verkündungstermin zur Absetzung des Urteils zur Verfügung hätte, ohne befürchten zu müssen, daß es nachträglich durch die Einreichung eines Schriftsatzes über den Haufen geworfen wird. Gleichwohl muß aber aus dem Wortlaut des 2. Satzes etwas anderes gefolgert werden, der bestimmt, daß ein „bis zu dem Termin", also bis zum Verkündungstermin, dem Gegner zugestellter und dem Gericht eingereichter Schriftsatz bei der Entscheidung zu berücksichtigen ist, und daß, wenn ein Schriftsatz bis zum Termin nicht eingeht, die Behauptung des Gegners als nicht bestritten gilt. Also auch hier kann wieder die Arbeit des Absetzens des Urteils zunichte gemacht werden, was nicht dazu beitragen wird, der Neuerung in der Praxis Freunde zu verschaffen. Da übrigens in der Behandlung der innerhalb der Frist und der in der Zeit zwischen ihrem Ablauf und dem Verkündungstermin eingehenden Schriftsätze ein Unterschied nicht gemacht wird, so ist nicht recht einzusehen, was eigentlich die Einfügung der Frist veranlaßt hat. Es wäre doch offenbar der Sinn der Vorschrift unverändert geblieben, wenn von der Setzung der Frist überhaupt abgesehen und lediglich bestimmt worden wäre, daß das Gericht auf den Antrag der betreffenden Partei einen Verkündungstermin auch über eine Woche hinaus anberaumen könne, und daß ein bis zu diesem Termin nachgebrachter Schriftsatz bei der Entscheidung zu berücksichtigen sei.

Das Güteverfahren verdankt seine Einführung dem Bedürfnis nach schiedlicher Erledigung von Streitfällen, das im deutschen Volke von jeher rege gewesen und gerade in der letzten Zeit ständig gewachsen sei (Volkmar a. a. O. S. 351). Vielleicht ist aber auch die Auffassung berechtigt, daß gerade dem Deutschen an einem Schiedsspruch, der ihm sein vermeintliches Recht nur halb gibt, wenig liegt, und daß er den Zivilprozeß als einen Kampf auffaßt, in dem es keine Kompromisse, sondern nur einen vollen Sieg oder ein Unterliegen gibt. Er will den Gegner zur vorbehaltlosen Anerkennung seines Standpunktes zwingen. Anders läßt sich nämlich die verhältnismäßig große Zahl der auch heute noch anhängig werdenden Sachen mit so geringfügigen Objekten, daß sie einen Vermögenswert eigentlich nicht mehr darstellen, schwer erklären. Aber gesetzt der Fall, der Deutsche sei im Grunde seines Herzens vergleichsbereit, und sein Bedürfnis nach schiedlicher Beilegung seiner Streitfälle sei in einem ständigen Zunehmen begriffen, so hätte m. E. erst recht keine Veranlassung vorgelegen, ein so künstliches und kompliziertes Gebilde, wie es das Güteverfahren ist, in den bisher einheitlichen Prozeß einzuführen. Die Erwartung, daß sein bloßer Name die Parteien eher zu einem Vergleich bestimmen wird, erscheint mir unbegründet, denn sie sind auf den Kampf eingestellt, sobald einmal der Schritt zum Gericht getan ist, mag auch das Verfahren, in dem sich ihre Sache einstweilen noch befindet, Güteverfahren heißen, und mag selbst dem Antragsteller anstatt der sonst fälligen ganzen nur die halbe Prozeßgebühr als Gerichtskostenvorschuß abgenommen worden sein. Jedenfalls habe ich nicht die Beobachtung gemacht, daß die Einstellung der Parteien zueinander im Güteverfahren sich irgendwie von derjenigen im eigentlichen Prozeß unterschied, auch wenn sie eindringlich darauf hingewiesen worden waren, daß sie sich nicht in einem streitigen, sondern in einem neu eingeführten Verfahren befänden, das die Wegräumung des

Konfliktstoffes durch Güte bezwecke. Es ist nun einmal wahr, worauf auch Volkmar a. a. O. hinweist, daß der Beginn eines Verfahrens der ungeeignetste Zeitpunkt für die Herbeiführung einer Einigung ist, und daß die Vergleichsbereitschaft sich erst einzustellen pflegt, wenn die weitere Entwicklung der Sache, die inzwischen längst aus dem Stadium des Güteverfahrens in das des streitigen übergegangen ist, sie zu der Erkenntnis bringt, daß sie mit ihrem Standpunkt nicht voll durchdringen werden. An eine gründliche Erörterung des Streitverhältnisses, insbesondere aber an die Erhebung von Beweisen, wie sie der § 499c vorsieht, wird in der Praxis bei der gerade bei den Amtsgerichten regelmäßig starken Besetzung der Verhandlungstermine kaum zu denken sein. Es darf nicht übersehen werden, daß die Zerlegung des Amtsgerichtsprozesses erhebliche Nachteile im Gefolge hat. Die Gerichtsschreibereien haben jetzt zwei Register zu führen, deren Anlegung und Führung bei der großen Zahl der Amtsgerichte im deutschen Reiche einen nicht unbedeutenden Aufwand an Material und Arbeit verursacht, ganz abgesehen davon, daß das Führen zweier Register die Übersicht erschwert. Hinzu kommt, daß in den Sitzungsprotokollen der Übergang aus dem Güteverfahren in das Streitverfahren vermerkt werden muß, eine Mehrarbeit, die durch die ständige Wiederkehr derselben Floskel ermüdend auf den Protokollführer wirkt. Ein weiterer Nachteil liegt darin, daß die Mußvorschrift des § 74a Abs. 2 GKG. in vielen Fällen eine Verzögerung des Verfahrens zur Folge haben muß, die § 499e tunlichst ausschließen will, nämlich dann, wenn der Antragsteller nicht soviel Geld bei sich hat, um die vor dem Eintritt in das Streitverfahren fällige zweite Hälfte der Prozeßgebühr zu erlegen. Es muß dann eine Vertagung eintreten, und die Parteien haben den Verdienstausfall von zwei Verhandlungstagen zu tragen, obwohl die Sache vielleicht in einem Termine durch Urteil hätte erledigt werden können, und das Gericht hat die Mehrarbeit einer zweimaligen Einforderung und Annahme des Vorschusses. Ein findiger Amtsrichter könnte auf den Ausweg verfallen, daß er den Antragsgegner zur Stellung des Antrages auf Eintritt in das Streitverfahren veranlaßt, in welchem Falle nämlich die Einforderung des restlichen Kostenvorschusses sich erübrigt. Dies würde aber ein Handeln contra rationem legis sein, weil es die notleidende Staatskasse um einen Teil ihrer Kosten bringen könnte, ganz abgesehen davon, daß sich der Antragsgegner mangels eigenen Interesses an der Durchführung des Streitverfahrens nur selten zur Stellung des Antrages bereit finden wird. Aber auch dann, wenn der Antragsteller zur sofortigen Erlegung des Vorschusses in der Lage ist, verursacht die Unterbrechung der Verhandlung und die Zurücklegung der Sachen zu dem Zwecke, ihm Gelegenheit zur Beschaffung der Kostenmarken zu geben, erheblichen Zeitverlust und Störung. Auch muß es auf das Publikum einen kleinlichen Eindruck machen, wenn es sieht, daß der Richter die Weiterverhandlung von der Erlegung eines vielleicht nur ein paar Groschen betragenden Vorschusses abhängig macht. Ganz verfehlt würde es allerdings sein, wenn der Richter oder der Protokollführer, um das lästige Zurücklegen der Sachen zu vermeiden, den Vorschußrest in der Verhandlung an sich zahlen ließen. Dadurch würde der Richtertisch zur Wechslerbank degradiert, und vielleicht würde sich auch mancher Urteilslose aus dem Publikum dem Eindruck nicht ganz entziehen können, daß die Beamten aus den eingezogenen Beträgen einen persönlichen Vorteil hätten. Ich kann mir nicht denken, daß das Güteverfahren sich in der Praxis durchsetzen wird, und bekenne mich zu der Ansicht, daß es genügt hätte, den Sühneversuch des § 510c obligatorisch zu machen, zumal der § 141 dem Richter nunmehr die Möglichkeit gibt, das persönliche Erscheinen der Parteien zu erzwingen. Dies hätte jedenfalls ausgereicht bei Parteien, die vernünftiger Einwirkung überhaupt zugänglich sind, und bei anderen muß das Güteverfahren ebensogut versagen.

Berufungsbegründung und Zahlungsnachweis. (§ 519 ZPO.)

Von Rechtsanwalt Theodor Sonnen, Berlin.

Die Auslegung des § 519 ZPO. hat große Schwierigkeiten gemacht. Zwar hat das RG. in verschiedenen Entscheidungen sowohl die Frage, welchen Inhalt die Berufungsbegründung haben müsse, als auch eine Reihe von Einzelfragen zu dem die Kostenzahlung betreffenden Abs. 6 des § 519 behandelt, doch bleibt trotzdem noch manches zu klären, und in der Frage nach dem notwendigen Inhalt der Berufungsbegründung haben sogar gewichtige Stimmen sich bereits gegen das RG. erhoben (vgl. z. B. Baumbach 356f., DJZ. 1925, 329). Immerhin scheint mir eine Klärung jetzt (25. Mai 1925) insoweit herbeigeführt zu sein, daß ein Überblick über den ganzen Stand der für die praktische Handhabung des Prozesses so außerordentlich wichtigen Frage am Platze ist.

I. Was den Inhalt der Berufungsbegründung, insbesondere die Bedeutung des Abs. 3 des § 519 und seine Stellung zu den vorhergehenden Absätzen anlangt, so lassen sich drei verschiedene Gruppen von Ansichten über die Auslegung unterscheiden:

Die erste Gruppe legt das entscheidende Gewicht auf die Forderung des Abs. 1, daß der Berufungskläger die Berufung „begründen“ müsse: Die Begründung der Berufung verlange begrifflich eine Kritik der angefochtenen Entscheidung, die nicht mit nichtssagenden Wendungen, daß das frühere Vorbringen wiederholt werde, abgetan sei, sondern klar und deutlich sagen müsse, weswegen das Urteil angegriffen wird, ob wegen Gesetzesverletzung oder falscher Tatsachenwürdigung. Gegenüber den Erfordernissen der Begründung in Abs. 1 gebe Abs. 3 nur Mindesterfordernisse, setze aber begrifflich eine als Begründung anzusehende Erklärung voraus. Keineswegs dürfe die Begründung überhaupt durch enge Auslegung des Abs. 3 „illusorisch“ gemacht werden. So besonders der 10. ZS. des KG. in seiner Entscheidung v. 10. Juli 1924, mitgeteilt v. RG. in seiner sie aufhebenden Entscheidung v. 4. Okt. 1924 = JW. 1924, 1587, so ferner LG. I Berlin 26. Nov. 1924 (unten S. 1422), Baumbach 356f., DJZ. 1925, 329ff.

Die zweite Gruppe geht von Abs. 3 aus, legt ihn aber rein formal dahin aus, daß ein förmlicher „Antrag“ erforderlich sei, daß es dagegen nicht genüge, daß das Verlangen des Berufungsklägers aus dem übrigen Vorbringen ersichtlich sei. Eine gewisse Stütze findet diese Ansicht durch RG. 4. Okt. 1924 = JW. 1924, 1587 und RG. 5. Nov. 1924, RG. 109, 89 = JW. 1924, 1859 insofern, als in den dem RG. hier zur Entscheidung vorliegenden Fällen ein bestimmter Antrag gestellt war. Besonders eingehend begründet ist das Erfordernis des bestimmten Antrages vom OLG. Frankfurt 14. Jan. 1925 = JW. 1925, 1024[14]. Ein förmlicher Antrag wird ferner gefordert vom OLG. Dresden 10. Febr. 1925 = JW. 1925, 816[80], LG. Landsberg a. d. W. 5. Dez. 1924 = JW. 1925, 1045[6]. Du Chesne = Recht 1924, 361, geht sogar so weit, daß er Wiederholung des förmlichen Antrages in der Berufungsbegründungsschrift selbst dann verlangt, wenn bereits die Berufungsschrift einen bestimmten Antrag enthält. Besondere Schwierigkeiten macht bei allen, die gemäß Abs. 3 Nr. 1 einen förmlichen Antrag verlangen, dann aber Abs. 3 Nr. 2: Während die meisten annehmen, daß das Erfordernis der Angabe der neuen Tatsachen, Beweismittel und Beweiseinreden, welche die Partei geltend zu machen beabsichtigt, entfalle, wenn der Berufungskläger Neues nicht vorzubringen beabsichtigt (so z. B. Kann 276; Volkmar 174, LZ. 1924, 256; Breit = JW. 1924, 372; LG. Leipzig 3. Dez. 1924 = JW. 1925, 504[10] und insbesondere RG. 5. Nov. 1924 RG. 109, 89 = JW. 1924, 1859), verlangt z. B. das LG. I Berlin 26. Nov. 1924 (unten S. 1422), daß auch ausdrücklich gesagt werde, wenn der Berufungskläger Neues nicht vorzubringen beabsichtigt (RG. 4. Okt. 1924 = JW. 1924, 1587 nimmt zu dieser Frage nicht Stellung: in jenem Falle war ausdrücklich gesagt, daß Neues nicht vorgebracht werden solle).

Die dritte Gruppe schließlich geht davon aus, daß Abs. 3 zwar lediglich Mindesterfordernisse aufstelle, daß dagegen der gesetzlichen Vorschrift des ganzen Paragraphen genügt sei, wenn diesen Mindesterfordernissen entsprochen ist. Das Gesetz verlange zwar „Berufungsanträge“, gebe aber keinerlei Formvorschriften für diese. Es müsse deshalb genügen, wenn aus der Berufungsbegründung im ganzen sich

hinreichend deutlich ergibt, in welchem Umfang und mit welchen Zielen der Berufungskläger das Urteil angreifen will. Ich selbst habe schon in meiner Besprechung des oben angeführten Urteils des LG. Landsberg a. d. W. 5. Dez. 1924 = JW. 1925, 1045[5] diesen Standpunkt, wenn auch noch nicht mit besonderer Bestimmtheit, vertreten. Inzwischen sind zwei wichtige Entscheidungen bekannt geworden, die ihn teilen: KG. 23. Okt. 1924 = JW. 1925, 1019[6] und insbesondere RG. 9. Jan. 1925 = JW. 1925, 622[27].

Soviel über den Stand der Frage. Gegen die erste Gruppe, die eine Begründung der Berufung im engeren Sinne, eine Kritik der angefochtenen Entscheidung verlangt, ist m. E. zu betonen, daß Formvorschriften, von denen so Wichtiges abhängt, wie der endgültige Verlust des Rechtsmittels wegen Unzulässigkeit, unter allen Umständen eng ausgelegt werden müssen. Das Gesetz verlangt allerdings die Berufungsbegründung. Was aber Berufungsbegründung ist, kann nicht aus allgemeinen Erwägungen oder aus dem Sprachgebrauch des täglichen Lebens gefolgert werden, muß vielmehr im Gesetz selbst klar gesagt sein. Das einzige, was das Gesetz über den Inhalt der Berufungsbegründung, abgesehen von dem Erfordernis der Wertangabe in Abs. 4 sagt, ist die Bestimmung des Abs. 3: Abs. 3 gibt deshalb nicht nur Mindesterfordernisse der Berufungsbegründung, sondern auch Höchsterfordernisse, wenn die Wirkung, daß bei Fehlen die Berufung als unzulässig zu verwerfen ist, eintreten soll. Insbesondere ist auch darauf hinzuweisen, daß die Fassung des § 519 zwar den entsprechenden Vorschriften über die Revisionsbegründung nachgebildet ist, aber doch in einzelnen wichtigen Punkten von ihnen abweicht: Im Gegensatz zur Revisionsbegründung verlangt § 519 nicht, daß die Berufungsbegründung die „Angabe der Berufungsgründe“ enthalten müsse, vor allem fehlt eine dem § 554 VI entsprechende Vorschrift dahin, daß nach dem Ablauf der Berufungsbegründungsfrist die Geltendmachung neuer Gründe nicht zulässig sei. Ich habe hieraus zusammen mit der Tatsache, daß § 537 über Umfang und Gegenstand der Verhandlung vor dem Berufungsgericht unverändert geblieben ist, schon in meinem Buche (Das neue Zivilprozeßrecht S. 175) die Folgerung gezogen, daß die Berufungsbegründung im Gegensatz zur Revisionsbegründung gar keine „Begründung“ im engeren Sinne zu sein brauche und ihr Inhalt für die weitere Gestaltung des Verfahrens keine Bedeutung habe, abgesehen von § 529 III. Dies kann heute wohl als die herrschende Ansicht angenommen werden (weitere Nachweisungen RG. 109, 90 = JW. 1924, 1860[1] a. E.). Daß diese Abweichung von dem Recht der Revision auch sachlich notwendig ist, hat insbesondere Volkmar noch jüngst wieder, JW. 1925, 711 f., dargelegt.

Auch gegen die Ansicht der zweiten Gruppe sprechen sehr wesentliche Bedenken. Breit hat in seiner Besprechung der oben angeführten Urteile des KG. 23. Oktober 1924 und OLG. Frankfurt 14. Januar 1925 = JW. 1925, 1019 ff. ausgeführt, daß beide einander völlig entgegengesetzten Urteile richtig seien: „Das Frankfurter Urteil vom formal logischen Standpunkte aus unzweifelhaft richtiger als das des KG., das des KG. ebenso unzweifelhaft vom Standpunkt der Vernunft und der Billigkeit richtiger“. Auch vom „formal logischen Standpunkte“ aus halte ich das sehr eingehend begründete Urteil des OLG. Frankfurt für falsch, und ich kann deshalb ganz dahingestellt sein lassen, ob überhaupt jemals ein Widerspruch zwischen formal logischer Auslegung und vernünftiger Auslegung sein kann. (Ein solcher Widerspruch scheint mir, von ganz seltenen Ausnahmefällen abgesehen, unmöglich, nur scheint mir der von Breit an den Schluß seiner Anmerkung gesetzte Satz der Ergänzung zu bedürfen: Gelangt der Richter zu der Überzeugung, daß die Anwendung einer gesetzlichen Bestimmung — nicht nur Prozeßrechtsbestimmung — so, wie er sie versteht, seinem Gefühl von dem, was Recht und Unrecht ist, nicht entspricht, so soll er allerdings zunächst davon ausgehen, daß er sie falsch versteht. Führt aber auch die nochmalige Prüfung ihn zu keinem anderen Ergebnis, so muß er auch prüfen, ob nicht sein Gefühl von Recht und Unrecht irre geht! Prüft er beides richtig, so wird selten oder nie ein Widerspruch bleiben). Der grundlegende Irrtum, den sowohl das OLG. Frankfurt wie auch Breit in seiner Anmerkung dazu begehen, scheint mir darin zu liegen, daß sie ohne weiteres die „Berufungsanträge“, die § 519 III fordert, als gleichbedeutend nehmen mit „Antrag“ i. S. etwa der §§ 130 Nr. 2, 137, 139, 253 II Nr. 2, 272, 297 usw. Wenn man schon rein formal logisch vorgehen will bei der Auslegung des Gesetzes, so darf man vor allen Dingen nicht übersehen, daß auch die Verordnung vom 13. Februar 1924 an dem zuerst vom BGB. geübten Brauch festhält, gelegentlich kurze Begriffe einzuführen, die hinter die vorhergehende längere Umschreibung in Klammern beigefügt werden. So geschieht es in § 519 III Nr. 1: „Berufungsanträge“ ist weiter nichts als eine kurze Bezeichnung für „die Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden“. Der Begriff ist in diesem Sinne z. B. auch gebraucht in § 534. Sind aber die „Berufungsanträge“ lediglich „Erklärungen“ darüber, welche Abänderungen des Urteils „beantragt werden“, so folgt daraus schon rein formal logisch, daß die „Berufungsanträge“ nicht „Anträge“ i. S. etwa des § 253 II Nr. 2 zu sein brauchen, sondern nur „Erklärungen“ über „Anträge“. Erklärungen aber brauchen nicht ausdrücklich in bestimmten Worten gegeben zu werden, vielmehr genügt es in der Regel, daß der Wille des Erklärenden hinreichend deutlich aus den Umständen, insbesondere aus der Gesamtheit dessen, was er vorbringt, hervorgeht. Auch der Hinweis des OLG. Frankfurt auf den Abs. 5 hinkt: Wenn er die entsprechende Anwendung der Vorschriften über die vorbereitenden Schriftsätze auf die Berufungsbegründung vorschreibt, so kann doch aus ihnen, worauf schon Goldschmidt 160 hingewiesen hat, sich keine Mußvorschrift mehr für die Berufungsbegründung ergeben, sondern nur eine Reihe von weiteren Sollvorschriften. Das OLG. Frankfurt scheint selbst sich dessen bewußt zu sein, denn es sagt selbst, daß nur für die Klageschrift durch § 253 II Mußvorschrift sei, was für die Schriftsätze im allgemeinen Sollvorschrift ist: daß ein bestimmter Antrag verlangt wird. Mag sein, daß die Vorschriften über die Berufungsschrift und die Berufungsbegründungsschrift, die den Rechtszug der Berufung eröffnen, der Klageschrift nachgebildet sind: Tatsache aber ist jedenfalls, daß nur für die Klageschrift ein bestimmter „Antrag“ verlangt wird, für die Berufungsbegründung dagegen nur eine Erklärung darüber, welche Änderungen des Urteils beantragt werden. Gerade der Gegensatz der Wortfassung in § 253 II und in § 519 III hätte umgekehrt den Schluß nahegelegt, daß der Gesetzgeber die den Rechtszug eröffnenden Vorschriften verschieden habe behandeln wollen. Gewiß können wesentliche Formvorschriften nicht „durch Auslegung suppliert“ werden, aber die Frage ist gerade, welche Form schreibt das Gesetz vor?

Nur die Ansicht der dritten Gruppe entspricht m. E. dem Gesetze, und es ist sehr zu begrüßen, daß das RG. unbekümmert um weitergehende Absichten, die der Gesetzgeber vielleicht gehabt, aber nicht genügend zum Ausdruck gebracht hat, sich ihr jetzt angeschlossen und anerkannt hat, daß es genügt, wenn der Berufungskläger „mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringt, daß die Berufung auf Abänderung des Urteils und Abweisung der Klage abziele“ (JW. 1925, 622[27]). Das Gesetz verlangt nichts mehr und nichts weniger als eine Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden, sowie die Angabe neuer Tatsachen, Beweismittel und Beweiseinreden, wenn die Partei solche geltend zu machen beabsichtigt. Die vom Gesetz verlangte Erklärung kann in jeder Weise gegeben werden, in der überhaupt prozeßrechtliche Erklärungen möglich sind, wenn sie nur hinreichend deutlich und klar ist. Es ist hiernach, nicht nur „vom Standpunkt der Vernunft und Billigkeit aus“, sondern auch „vom formal logischen Standpunkte aus“, eine Berufung nicht deshalb als unzulässig zu verwerfen, weil der förmliche Antrag in der Berufungsbegründung fehlt, wenn sie im übrigen zweifelsfrei ergibt, was der Berufungskläger will. Was dazu notwendig ist, um die Absicht des Klägers genügend deutlich erkennen zu lassen, ist selbstverständlich Frage des Einzelfalls, und theoretisch ist sehr wohl der von Breit angeführte Fall denkbar, daß schon allein die Tatsache der Berufung dies genügend klar erkennen läßt, wenn auch derartige, theoretisch mögliche Fälle praktisch sehr selten sein werden. Umgekehrt ergibt sich aber bei dieser Auslegung des Gesetzes auch, daß dem Erfordernis des Gesetzes nicht, wie Breit JW. 1924, 932; 1925, 1020 annimmt, genügt ist, wenn irgendein rein formaler, wenn auch sachlich unsinniger „Antrag“ gestellt ist.

Sind aber nun durch diese Auslegung wirklich nur „die zahlreichen überflüssigen Formalien um eine neue vermehrt“,

ohne daß dadurch der Prozeßbetrieb gefördert wird, wie Baumbach DJZ. 1925, 331 meint? Ich glaube nicht. Daß der Zwang, die Berufung zu begründen, bisher schon die Prozesse wesentlich beschleunigt hat, wird allgemein zugegeben, und es gibt wohl kaum eine Bestimmung der neuen Ordnung, deren praktische Berechtigung so wenig angezweifelt worden ist, wie die des Begründungszwanges für die Berufung trotz aller Unvollkommenheiten der gesetzlichen Regelung im einzelnen. Das Wesentliche ist doch, daß das Gesetz überhaupt eine Begründung innerhalb bestimmter Frist verlangt. Diesem Verlangen des Gesetzes wird, wie die praktische Handhabung zeigt, willig Folge geleistet ohne Rücksicht darauf, wie leicht oder wie schwer die polizeilichen Strafen sind, die das Gesetz zur Sicherung des Zwanges androht. Vernünftigen gesetzlichen Vorschriften wird auch dann willig gefolgt, wenn keine Strafe auf die Nichtbefolgung gesetzt ist. So auch hier: Mag man die Anforderungen an das, was die Berufungsbegründung enthalten muß, um die Verwerfung der Berufung als unzulässig zu vermeiden, noch so gering stellen, der vernünftige Anwalt wird sich dadurch niemals verleiten lassen, etwas, was sachdienlich und zweckfördernd ist, zu unterlassen. Insbesondere ist nicht zu unterschätzen der seelische Zwang, den die gesetzliche Vorschrift auch ohne Zwangsdrohung dahin ausübt, daß nicht nur die Anwälte, sondern vor allem auch die Parteien selbst rechtzeitig und sachgemäß das herbeischaffen, was zur Fortführung des Prozesses nötig oder dienlich ist. Vor allem aber bleibt die schwere Gefahr, die § 529 III dem Säumigen androht: Neues Vorbringen, das nicht in der Berufungsbegründung mitgeteilt ist, kann unter Umständen schon deshalb als verspätet zurückgewiesen werden, und selbst wenn § 529 III praktisch selten angewandt werden sollte, so genügt doch schon die Möglichkeit seiner Anwendung, um den Zweck zu erreichen, den die Berufungsbegründung verfolgt. Jeder vernünftige Anwalt wird ohne weiteres die Mahnung unterschreiben, mit der der Herausgeber dieser Zeitschrift die Entsch. des RG. v. 4. Okt. 1924 = JW. 1924, 1587 begleitete: „Daß von der damit gegebenen Möglichkeit ein recht sparsamer Gebrauch gemacht werde“, daß es Pflicht der Anwaltschaft sei, „den Unfug der formalen Revisionsbegründungen, über den mit Recht bei den strafrechtlichen Revisionen geklagt wird, von den Berufungen fernzuhalten“. Auf der anderen Seite aber ist es sehr zu begrüßen, daß das RG. die außerordentlich große Gefahr auf ein Mindestmaß beschränkt hat, die nach der Ansicht der zweiten Gruppe darin liegt, daß durch ein leichtes Versehen in der Form, das selbst dem gewissenhaftesten Anwalt unterlaufen kann, ein völliger Rechtsverlust für die Partei eintreten kann.

II. Kann ich somit von den Vorschriften über den Inhalt der Berufungsbegründung nicht zugeben, daß sie zu den „verfehltesten“ Vorschriften der ZPO. gehörten, wie Breit, JW. 1925, 1020, meint, so können schwere Bedenken gegen die Vorschrift des Abs. 6 über die Kostenzahlungspflicht auch hier nicht unterdrückt werden. Indes soll die Frage der sachlichen Berechtigung dieser Regelung hier nicht näher erörtert werden (vgl. hierzu u. a. meine Anm. zu RG. 20. Dez. 1924 = JW. 1925, 768[19]), sondern lediglich die Auslegung, die Abs. 6 in der bisherigen Rechtsprechung gefunden hat. Soweit es sich dabei um die Wirksamkeit der vom Vorsitzenden vorzunehmenden Fristsetzung und die Verlängerung der Frist handelt, kommen die sogleich näher zu erörternden Grundsätze auch für die Verlängerung der Frist für die Berufungsbegründung in Betracht, gelten also nicht nur für die Frist des Abs. 6, sondern auch für die Frist des Abs. 2.

Auch von § 519 VI kann man wohl heute sagen, daß seine Auslegung durch die Rechtsprechung des RG., die zum Teil allerdings schon zu dem früheren § 520 III, der nur in Einzelheiten von dem jetzigen § 519 VI abwich, ergangen ist, im wesentlichen geklärt ist. Dabei kann nicht verkannt werden, daß die Rechtsprechung des RG. wohl dem Sinne des Gesetzes entspricht, daß dagegen die gesetzliche Regelung doch in mancher Beziehung, ganz von der grundsätzlichen Frage ihrer Berechtigung abgesehen, zu Ergebnissen führt, die schwere Bedenken erwecken müssen.

1. Die Frist zur Einzahlung der Prozeßgebühr ist zu setzen durch Verfügung des Vorsitzenden. Was den Inhalt dieser Verfügung angeht, so ist zunächst darauf hinzuweisen, daß verschiedene Entscheidungen notwendig waren über Fragen, die eigentlich kaum hätten zweifelhaft sein sollen: Ich meine die Entscheidungen darüber, wie die Frist zu setzen und zu berechnen ist, wenn die Gerichtsferien dazwischen fallen. Die Kostenzahlungsfrist ist, ebenso wie die Berufungsbegründungsfrist, keine Notfrist, es kann deshalb nicht zweifelhaft sein, daß sie in den Ferien nicht läuft. Trotzdem enthält der neueste Band der RGEntsch. gleich zwei Beschlüsse (7. Nov. und 10. Dez. 1924 RG. 109, 215 und 305), die die Berechnung der Frist bei den Ferien behandeln, und ein weiterer Beschluß (RG. 22. Dez. 1924 = JW. 1925, 757[5]) stellt klar, daß der Vorsitzende die Frist nicht so bestimmen darf, daß sie mit dem Ablauf der Gerichtsferien endet und dadurch der Berufungskläger genötigt wird, innerhalb der Gerichtsferien für die Zahlung zu sorgen: Eine Entscheidung, die sehr zu begrüßen ist, und wenn sie auch, wie das RG. selbst sagt, nicht unmittelbar aus § 223 I folgt, so entspricht sie doch zweifellos dem Sinne des Gesetzes. Auch der Unterschied zwischen der Zahlung und dem Nachweis der Zahlung hat Schwierigkeiten gemacht: Nach dem Gesetze kann kein Zweifel sein, daß die Frist zum Nachweis der Zahlung, nicht zur Zahlung gesetzt werden muß, und das RG. (21. Okt. und 7. Nov. 1924 RG. 109, 72 und 144) hat mit Recht verlangt, daß die Verfügung des Vorsitzenden ausdrücklich zum Nachweis der Zahlung die Frist bestimme, und ausgesprochen, daß die Bestimmung einer Frist zur Zahlung auch dann nicht dem Gesetze entspreche, wenn gleichzeitig auf § 519 VI Bezug genommen werde. Die Frist ist zu setzen zum Nachweis der Zahlung der erforderten Prozeßgebühr, nicht etwa sonstiger Kosten. So hat das RG. 4. Nov. 1924 RG. 109, 132 (unten S. 1373) es mit Recht gerügt, daß der Gerichtsschreiber in seiner Mitteilung über die Verfügung des Vorsitzenden nicht nur die Prozeßgebühr, sondern auch Postgeld eingefordert habe. Praktisch geschieht dies ja wohl stets, und es dürfte vielleicht auch zweckmäßig sein, indes kann von dem Nachweis der Zahlung des mitangeforderten Postgeldes nicht etwa die Zulässigkeit der Berufung abhängig gemacht werden, was leicht dann von Bedeutung werden kann, wenn durch ein Versehen nur die in vielen Fällen eine runde Marksumme betragende Prozeßgebühr ohne die Pfennigbeträge des Postgeldes überwiesen sein sollte. Die hiermit zusammenhängende Streitfrage, ob unter „Prozeßgebühr“ im Sinne des Abs. 6 des § 519 nur die Prozeßgebühr im Sinne von § 20 Nr. 1 GKG., nicht aber auch die Gebühr des § 32 GKG. für das Arrestverfahren zu verstehen sei, wird nach § 545 II in Verbindung mit § 519b II nicht zur Entscheidung des RG. kommen können; sie ist meines Erachtens mit OLG. Hamburg Rspr. 43, 147; Jonas, GKG. S. 251 f.; Volkmar 175 gegen KG. 2. Aug. 1923 = JW. 1924, 61; Baumbach 357 dahin zu entscheiden, daß im Arrestverfahren § 519 VI keine Anwendung finden kann, da in ihm eine „Prozeßgebühr“ im technischen Sinne von § 20 Nr. 1 GKG. nicht in Betracht kommt, sondern nur die besondere Gebühr des § 32 GKG.: Formvorschriften sind eng auszulegen. Deshalb hat das RG. auch mit Recht in drei Fällen entschieden, daß auf Grund des Abs. 6 nicht erneut eine Frist dann gesetzt werden kann, wenn die Prozeßgebühr zunächst zu gering berechnet und angefordert war: RG. 17. Dez. 1924 RG. 109, 349; 7. Jan. 1925 = JW. 1925, 767[18]; 25. März 1925 Recht 1925, 170. Hat der Berufungskläger die erforderte Prozeßgebühr rechtzeitig bezahlt und die Zahlung nachgewiesen, so kann seine Berufung nicht mehr zurückgewiesen werden, wenn die Prozeßgebühr fälschlich zu gering angesetzt war und ihm rechtzeitig unter Fristsetzung eine Nachforderung zugestellt ist. Die Partei und ihr Anwalt sind also nicht verpflichtet, im Interesse der Gerichtskasse die Berechnung des Gerichtsschreibers nachzuprüfen.

Was die Form der Verfügung des Vorsitzenden angeht, so hat das RG. 4. Nov. 1924 RG. 109, 132 (unten S. 1373) mit Recht gefordert, daß die Verfügung „verständlich und klar“ sein müsse, und angeregt, daß für diese Verfügung ausführliche Vordrucke benutzt werden. Die in Preußen zunächst hierfür eingeführten Vordrucke sind mit Recht wieder verschwunden und haben anderen Platz machen müssen.

Was die Mitteilung der Verfügung des Vorsitzenden an die Partei angeht, so ist zwar — soweit ich sehe — niemals bezweifelt worden, daß die Zustellung der Verfügung notwendig sei; doch ist merkwürdigerweise die praktische Handhabung zunächst vielfach, besonders auch in Preußen auf Grund ministerieller Anweisung, davon ausgegangen, daß die Zustellung einer einfachen Mitteilung des

Gerichtsschreibers über den Inhalt der Verfügung des Vorsitzenden genüge, obwohl das RG. bereits für die Revision in ständiger Rechtsprechung seit RG. 96, 350 = JW. 1920, 48[10] sich streng an die Anforderungen der §§ 329 III, 170 I, 176 gehalten hatte. Durch eine ganze Reihe von Entscheidungen (z. B. 11. Juli 1924 = JW. 1924, 1860[2]; 30. Sept. 1924 = JW. 1924, 1588[2]; 4. Nov. 1924 RG. 109, 132, unten S. 1373) hat das RG. nunmehr auch für die Frist nach § 519 VI sich dahin ausgesprochen, daß eine förmliche Zustellung der Verfügung durch Übergabe einer Ausfertigung oder beglaubigten Abschrift des Schriftstückes notwendig sei, und in weiteren Entscheidungen (z. B. 21. Okt. 1924 RG. 109, 72; 21. Okt. 1924 RG. 109, 83 = JW. 1925, 479[23]) hat es entsprechend § 176 Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten verlangt und eine Zustellung an die Partei selbst für nicht genügend erklärt. Es ist erfreulich, daß das RG. in allen bisher erwähnten Entscheidungen strenge Anforderungen an Inhalt, Form und Zustellung der Verfügung des Vorsitzenden gestellt und damit von vornherein einer weniger strengen Handhabung der für die Parteien außerordentlich gefährlichen Bestimmung vorgebeugt hat.

2. Die Verfügung des Vorsitzenden für sich allein ist solange nicht wirksam, als nicht die Prozeßgebühr auch „erfordert" ist. Hat also der Vorsitzende zwar eine Frist für den Nachweis der Zahlung bestimmt, der Gerichtsschreiber aber aus Versehen die Prozeßgebühr nicht angefordert, so kann der Partei dadurch kein Nachteil erwachsen. Auch dies hat erst noch durch das RG. klargestellt werden müssen: RG. 19. Dez. 1924 JRdsch. Beil. Nr. 105. Die in Preußen üblichen neuen Vordrucke suchen einem solchen Versehen soweit wie möglich dadurch vorzubeugen, daß sie den Wortlaut der Verfügung des Vorsitzenden und die Aufforderung der Gerichtsschreiberei in ein und demselben Schriftstück enthalten, das dem Prozeßbevollmächtigten zugestellt wird. Noch nicht erörtert ist, soviel ich sehe, die Frage, welche Wirkung für einen etwaigen Rechtsverlust es hat, wenn der Gerichtsschreiber irrtümlich die Prozeßgebühr zu hoch angefordert. Soweit neben der Prozeßgebühr andere Kosten angefordert werden, ist die Frage oben behandelt. Ist dagegen die Prozeßgebühr selbst zu hoch berechnet, so wird man wohl die Anforderung trotzdem als wirksam ansehen müssen. Es bleibt der Partei lediglich die Erinnerung nach § 4 GKG.

Wie schon erwähnt, wird in Preußen auch die Einforderung der Prozeßgebühr zugleich mit der Verfügung des Vorsitzenden dem Prozeßbevollmächtigten zugestellt, daneben erhält aber auch der Berufungskläger persönlich ohne förmliche Zustellung die Anforderung. Es sind Zweifel darüber entstanden, ob diese in Preußen übliche Nachricht an die Partei notwendig sei oder ob die Berufung auch dann als unzulässig verworfen werden kann, wenn zwar dem Prozeßbevollmächtigten, nicht aber auch der Partei selbst die Anforderung zugegangen ist. Das OLG. Celle 23. Juni 1924: JW. 1924, 1620[12] und RG. 28. Nov. 1924 BayrRpflZ. 1925, 29, sowie Baumbach 357 haben wohl mit Recht die Nachricht an die Partei für unnötig erklärt; Müller hat JW. 1924, 1620 in seiner Anm. zu der Entsch. des OLG. Celle sich auf den entgegengesetzten Standpunkt gestellt.

3. Der Vorsitzende kann auf Antrag die einmal von ihm gesetzte Frist verlängern. Erweist sich die strenge Auslegung des Gesetzes durch das RG. bei der Fristsetzung als ein Segen für die Partei, so schlägt sie hier oft in das Gegenteil um. Wie für die Fristsetzung selbst, so verlangt das RG. auch für die Verlängerung der Frist zur Wirksamkeit die strenge Einhaltung der Formen, insbesondere der Zustellungsformen, wie für die Fristsetzung selbst. Während das RG. in einem später zu erwähnenden Einzelfall (RG. 7. Jan. 1925 = JW. 1925, 767[18]) die erste Fristsetzung trotz mangelnder Zustellung zugunsten des Berufungsklägers wirken läßt, wenn er gleichwohl der Fristsetzung nachgekommen ist, so versagt es hier der nicht ordnungsmäßig zugestellten Fristverlängerungsverfügung des Vorsitzenden jede Wirksamkeit und verweist immer wieder auf die Wiedereinsetzung als die einzige Hilfe. Dabei hält es streng an dem schon RG. 96, 350 = JW. 1920, 48[10] für die Revision ausgesprochenen Grundsatz fest, daß eine Frist nur solange verlängert werden kann, als sie noch läuft, und verlangt dementsprechend, daß nicht nur die Verfügung des Vorsitzenden, sondern auch die ordnungsmäßige Zustellung vor Ablauf der ersten Frist geschehen sein muß. Ist also die Verlängerungsverfügung des Vorsitzenden erst nach Ablauf der Frist getroffen oder zwar rechtzeitig erlassen, aber nicht mehr rechtzeitig innerhalb der ersten Frist oder nicht ordnungsmäßig zugestellt, so trifft den Berufungskläger der Rechtsverlust, wenn nicht die Wiedereinsetzung hilft. So RG. 30. Sept. 1924 = JW. 1924, 1588[3], 1987[20]; 21. Okt. 1924 RG. 109, 83 = JW. 1925, 479[23]; 9. Dez. 1924 = JW. 1925, 362[18]; 16. Dez. 1924 RG. 109, 341 (die beiden letzten Entscheidungen für die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist!); 22. Dez. 1924 = JW. 1925, 757[5]. Man wird nicht leugnen können, daß das RG. auch hier folgerichtig vorgeht, so sehr man bedauern mag, daß das Gesetz hier den Berufungskläger nicht besser schützt, als es durch die doch häufig zweifelhafte Wiedereinsetzungsmöglichkeit geschieht.

4. Die Heilung von Mängeln der Fristsetzung ist, soviel ich sehe, in zwei Fällen vom RG. behandelt worden. In der schon oben erwähnten Entsch. v. 7. Jan. 1925 = JW. 1925, 767[18] hat das RG. anerkannt, daß zugunsten des Berufungsklägers auch eine mangelhafte Fristsetzung wirke: Der Vorsitzende hatte durch eine mangels ordnungsmäßiger Zustellung unwirksam gebliebene Verfügung die Frist gesetzt, der Gerichtsschreiber hatte eine zu geringe Prozeßgebühr eingefordert, der Berufungskläger hatte rechtzeitig gezahlt und die Zahlung nachgewiesen. Darauf hatte der Vorsitzende durch ordnungsmäßig zugestellte Verfügung eine neue Frist zum Nachweis der Zahlung der richtig berechneten Prozeßgebühr bestimmt. Das OLG. hatte dann mangels Nachweis dieser Zahlung die Berufung als unzulässig verworfen. Das RG. hat dagegen es nicht für zulässig erklärt, daß gegen den Berufungskläger, der der ihm gemäß § 519 VI gemachten Auflage voll entsprochen hätte, von neuem mit einer Fristsetzung vorgegangen werde. Der Mangel der Zustellung könne nicht zum Nachteil des Bekl. verwertet werden, da die ordnungsmäßige Zustellung lediglich im Interesse des Zahlungspflichtigen vorgeschrieben sei. Eine Entscheidung, die meines Erachtens durchaus zu billigen ist. In einem anderen Falle, RG. 20. Dez. 1924 = JW. 1925, 768[19], hat das RG. der wirksamen Fristverlängerung die Wirkung zugesprochen, daß sie die Mängel der ersten Fristsetzung und ihrer Zustellung heile. Vgl. hierzu meine zustimmende Anm. JW. 1925, 768.

Nicht zweifelhaft ist, daß auch die nach Abs. 6 bestimmte Frist durch eine Unterbrechung des Verfahrens mit der Wirkung unterbrochen wird, daß nach Beendigung der Unterbrechung die volle Frist von neuem laufen muß (§ 249), vgl. KG. 9. Mai 1924 = JW. 1925, 69[9]; dagegen unterbricht Ruhen des Verfahrens die Frist nicht (§ 251), so mit Recht auch Goldschmidt 161.

5. Auch der Nachweis der Zahlung hat mehrfach Anlaß zu Entscheidungen des RG. gegeben. Entsprechend dem schon RG. 82, 95 = JW. 1913, 607[21] für die Revision ausgesprochenen Grundsatz hält das RG. auch hier daran fest, daß die Zahlung innerhalb der Frist nicht genüge, daß vielmehr der Nachweis der Zahlung rechtzeitig erbracht sein müsse. So RG. 11. Juli 1924 = JW. 1924, 1860[2]; 7. Nov. 1924 RG. 109, 144; 28. Nov. 1924 = JW. 1925, 767[17]. Daß zum Nachweis der Zahlung die Vorlegung des Posteinlieferungsscheins genüge, nehmen Baumbach 1. Aufl. 228 und Volkmar 175 an, Baumbach unter Hinweis darauf, daß auch hier Art. II VO. v. 13. Dez. 1923 (RGBl. I, 1186) entsprechend anzuwenden sei. Baumbach 2. Aufl. 358 hat dagegen diesen Standpunkt mit Recht aufgegeben. Der Posteinlieferungsschein genügt jedenfalls dann nicht, wenn der Eingang der Zahlung nicht innerhalb der Frist geschehen ist. Daß auch eine unmittelbare Anzeige der Gerichtskasse vom Eingang der Zahlung ohne irgendeine Tätigkeit des Berufungsklägers genüge, nimmt Volkmar 175 an. Ebenso RG. 26. Mai 1924 = JW. 1924, 1262[17]; Baumbach 358. Man wird dem zustimmen müssen, wenn auch eine streng wörtliche Auslegung des Gesetzes wohl zu einem anderen Ergebnis führen könnte. Von besonderer Bedeutung ist die Entsch. des RG. 7. Jan. 1925 JRdsch. Beil. Nr. 108: Sie läßt als Nachweis der Zahlung eine einfache Mitteilung der Partei — nicht des Prozeßbevollmächtigten — genügen, daß der Betrag auf das Postscheckkonto der Gerichtskasse überwiesen sei, wenn tatsächlich der Betrag vor Ablauf der Frist eingegangen ist, auch wenn die Mitteilung vom Eingang erst später geschehen sein sollte. Die Entscheidung zeigt, wie das RG. mit Recht und mit Erfolg

bemüht ist, der schwer tragbaren Formvorschrift dadurch ihre Bedenken soweit wie möglich zu nehmen, daß es die Erfordernisse für den „Nachweis“ möglichst gering setzt.

6. Wird der Nachweis der Zahlung nicht rechtzeitig erbracht, so ist die Verwerfung der Berufung als unzulässig die gesetzliche Folge, als wenn die Berufung nicht rechtzeitig begründet wäre. Verschiedene Entscheidungen haben sich mit der Frage beschäftigt, ob die Verwerfung der Berufung auch noch dann durch Beschluß statt Urteil ausgesprochen werden kann, wenn eine mündliche Verhandlung bereits stattgefunden hat. RG. 11. Juli 1924 = JW. 1924, 1860[2] hat mit Recht betont, daß die Entscheidung nach mündlicher Verhandlung durch Urteil ergehen müsse, dagegen hat RG. 21. Okt. 1924 RG. 109, 83 = JW. 1925, 479[23] eine Beschwerde in einem Fall nicht zugelassen, wo das OLG. durch Beschluß die Berufung verworfen hatte, obwohl ein Urteil nötig gewesen sei: Das RG. nimmt in diesem Falle an, daß der Bekl. durch diese Form der Entscheidung nicht beschwert sei. Reinberger hat sich a. a. O. dagegen gewandt mit Gründen, die zweifellos theoretisch richtig sind, aber doch wohl den Kern der reichsgerichtlichen Entscheidung kaum berühren. In zwei Entscheidungen hat ferner das RG., 18. Okt. 1924 = JW. 1925, 769[21]; 2. Dez. 1924 = JW. 1925, 769[22], mit Recht darauf hingewiesen, daß die Tatsache, daß bereits zur Sache mündlich verhandelt ist, eine Verwerfung durch Beschluß dann nicht hindert, wenn dieser Beschluß nicht auf Grund der mündlichen Verhandlung ergeht. Zu der letztgenannten Entscheidung vgl. ferner die Anm. von Buzengeiger a. a. O.

7. Wo das RG. dem Berufungskläger nicht durch unmittelbare Auslegung des Gesetzes glaubt helfen zu können, verweist es immer wieder auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als das einzige Hilfsmittel. Die Wiedereinsetzung hat damit durch die neue Ordnung praktisch eine große Bedeutung erlangt. Es ist nur zu begrüßen, daß das RG. auch schon vor der neuen Ordnung in einer Reihe von Fällen die Anwendung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen erheblich freier gestaltet hat, als es in früheren Zeiten üblich war. Immerhin muß als Warnung vor einem allzu großen Vertrauen auf diese Hilfe doch auf die Entsch. v. 18. Okt. 1924 = JW. 1925, 769[21] hingewiesen werden, wo das RG. die Ablehnung der Wiedereinsetzung gebilligt hat, weil der Berufungskläger bei einer Zahlung unmittelbar vor Ablauf der Frist nicht die „erforderliche“ Sorgfalt angewandt hätte: Bei Zahlung gegen Ende der Frist verlangt das RG. eine ganz besondere Sorgfalt in der Prüfung, ob die getroffenen Maßnahmen geeignet sind, ein noch rechtzeitiges Eingehen des Nachweises zu gewährleisten.

8. Besondere Schwierigkeiten sind mehrfach dann entstanden, wenn ein Armenrechtsgesuch die Fristsetzung des Vorsitzenden durchkreuzte. Die Frist wird bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung des auf das Gesuch ergehenden Beschlusses gehemmt, wenn der Berufungskläger „die Bewilligung des Armenrechts vor Ablauf der Frist beantragt“, und, wenn vor Ablauf der Frist gegen den Beschluß Beschwerde eingelegt wird, bis zur Zustellung des auf die Beschwerde ergehenden Beschlusses. Das Gesetz verlangt nur, daß der Berufungskläger vor Ablauf der Frist die Bewilligung des Armenrechts beantragt. Daß ein solcher Antrag begründet sei, ist dagegen nicht verlangt. So hat das RG. 10. Febr. 1925 Recht 1925, 113 entschieden, daß die Einreichung des Armenrechtsgesuchs ohne das nach § 118 II erforderliche Armutszeugnis die Frist auch dann hemme, wenn das Armutszeugnis nicht einmal innerhalb einer vom Gericht hierzu gewährten Frist beigebracht werde. Eine außerordentlich wichtige Entscheidung: Der Anwalt, der den Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr nicht rechtzeitig führen kann und auch nicht in der Lage ist, noch rechtzeitig vor Ablauf der Frist eine Verlängerungsverfügung und ihre Zustellung herbeizuführen, kann selbst ohne Mitwirkung des Gerichts die Frist um mindestens zwei Wochen hemmen, indem er am letzten Tage die Bewilligung des Armenrechts für den Berufungskläger beantragt, mag auch dieser Antrag völlig aussichtslos sein, weil der Berufungskläger ein Millionär oder eine juristische Person ist! Dem kann nicht mit Baumbach 358 entgegengehalten werden, das Armenrechtsgesuch müsse ernst gemeint sein: ernst gemeint ist es hier jedenfalls insofern, als es die Fristhemmung bezweckt, und es kann deshalb ganz dahingestellt bleiben, ob und inwieweit bei Prozeßhandlungen Willensmängel überhaupt in Betracht kommen. Ebensowenig fordert das Gesetz, daß die Beschwerde gegen den Beschluß über das Armenrechtsgesuch zulässig sein müsse (anders Baumbach 358). Daß die Bewilligung des Armenrechts die Fristsetzung ohne weiteres hinfällig macht, ist selbstverständlich. Dagegen war eine besondere Entscheidung des RG. notwendig, um klarzustellen, daß bei der Ablehnung des Armenrechtsgesuchs die Frist des Vorsitzenden nicht etwa bis zwei Wochen nach der Entscheidung „verlängert“, sondern bis dahin „gehemmt“ wird: RG. 7. Febr. 1925 = JW. 1925, 768[20]. Wird das Armenrecht nur teilweise bewilligt, so ist zu unterscheiden, ob die Bewilligung gemäß § 115 II zu einem „Bruchteil“ deshalb geschieht, weil die arme Partei imstande ist, einen Teil der Kosten zu tragen, oder das Armenrecht für einen von mehreren geltend gemachten Ansprüchen bewilligt, für andere wegen Aussichtslosigkeit der beabsichtigten Rechtsverfolgung abgelehnt ist (z. B. das Armenrecht wird bewilligt zur Berufung gegen das Urteil, soweit es die Klage betrifft, dagegen abgelehnt zur Berufung, soweit das Urteil die Widerklage betrifft). Für den zuerst genannten Fall des § 115 II hat das RG., 6. Dez. 1924 RG. 109, 272, entschieden, daß bei Nichtzahlung der teilweisen Prozeßgebühr die Berufung ganz zu verwerfen sei, nicht etwa nur zu dem Teil, zu dem das Armenrecht nicht bewilligt ist. Das RG. hat mit Recht den Standpunkt vertreten, daß durch § 115 II keine Spaltung des einheitlichen Verfahrens eintreten dürfe. Dagegen ist der zweite Fall, soviel ich sehe, bisher nicht behandelt: Ist das Armenrecht für einen von mehreren Ansprüchen bewilligt, für andere abgelehnt, so ist eine „Spaltung des Verfahrens“ sehr wohl möglich. Man wird aber wohl das Gesetz dahin auslegen müssen, daß durch die teilweise Bewilligung des Armenrechts die erste Fristsetzung überhaupt hinfällig geworden ist, und es nunmehr einer neuen Fristsetzung und Berechnung der Gebühr für den Teil bedarf, für den das Armenrechtsgesuch abgewiesen ist. Wollte man die erste Fristsetzung weitergelten lassen, so käme man zu dem höchst unbefriedigenden Ergebnis, daß, wenn die neue Berechnung unterbleibt, die Berufung für diejenigen Ansprüche als unzulässig zu verwerfen wäre, für die das Armenrecht nicht bewilligt ist, wenn nicht die ganze Prozeßgebühr bezahlt wird. Diese Ansprüche wären damit endgültig aus dem Prozeß ausgeschieden und könnten auch nicht durch nachträgliche Erweiterung des Berufungsantrages wieder Gegenstand des Verfahrens werden, während sie, wenn die Berufung zunächst auf diejenigen Ansprüche beschränkt eingelegt wäre, für die das Armenrecht bewilligt ist, später immer wieder durch Erweiterung der Anträge zum Gegenstand der Verhandlung gemacht werden könnten. Allerdings würde in diesem Falle die Verhandlung und Entscheidung über den erweiterten Antrag von vorheriger Prozeßkostenzahlung abhängig gemacht werden können. Im Gesetz ist dies zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, doch würde man wohl, wie auch das RG., RG. 109, 351, andeutet, die Sollvorschrift des § 74 II 3 GKG. entsprechend anwenden können. Keinesfalls aber wäre § 519 VI hier anwendbar. Die Entscheidung würde also ganz davon abhängen, wie zufällig die Berufungsschrift gefaßt ist!

Siehe RG. ZS. unten S. 1373 und LG. I Berlin unten S. 1422.

Schrifttum.

Rechtsanwalt Dr. V. Loewenwarter: Wegweiser durch das BGB. 4.—6. neubearb. Aufl. Hermann Sack Verlag. Berlin 1925. Preis brosch. 9 *M*, geb. 10,50 *M*.

Durch die am 1. März 1925 in Kraft getretenen neuen Bestimmungen der Ausbildungsordnung, die bei der ersten juristischen Prüfung eine stärkere Berücksichtigung des öffentlichen Rechts bezwecken, ist diese Prüfung zweifellos nicht unerheblich erschwert worden. Da gleichwohl die obligatorische Studienzeit mit Rücksicht auf die gegenwärtigen wirtschaftlichen Verhältnisse nicht verlängert worden ist, kommt es jetzt noch mehr als bisher darauf an, daß die jungen Juristen die Studienzeit richtig ausnützen. Nach meinen

langjährigen Prüfungserfahrungen ist der Grund des ungünstigen Ausgangs der Referendarprüfungen in den meisten Fällen nicht Mangel an Fleiß. Die Studenten arbeiten — schon unter dem Druck der wirtschaftlichen Verhältnisse — im allgemeinen jetzt mehr als früher. Sie gehen insbesondere eifrig zum Repetitor und lassen sich dort positive Gesetzeskenntnisse einpauken. Aber: Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem. Diese Lehre des alten Celsus wird noch viel zu wenig beherzigt. Der junge Student muß von vornherein bemüht sein, die Grundgedanken der Gesetzesbestimmungen und ihren Zusammenhang zu erfassen. Dazu bedarf er auch einer besonderen Schulung. Es ist daher mit großer Freude zu begrüßen, daß in letzter Zeit mehrere Bücher erschienen sind, die dem jungen Juristen Gelegenheit geben wollen, sich nach dieser Richtung selbst auszubilden. Ein derartiges Selbststudium kann zwar die von den Universitätslehrern veranstalteten praktischen Übungen keinesfalls ersetzen, bildet aber eine geeignete Ergänzung derselben.

Zu diesen Büchern gehört der jetzt in 4./6. Auflage erschienene Wegweiser durch das BGB. von RA. Dr. Loewenwarter. Der Verf. will dem Anfänger und dem vorgeschrittenen Rechtskandidaten wichtige Grundsätze des bürgerlichen Rechts so klarlegen, daß er daraufhin an die Lösung von Rechtsfällen gehen kann. Demgemäß erörtert er unter weitgehender Heranziehung der Rechtsprechung und des Schrifttums die leitenden Grundgedanken des BGB. bei den Bestimmungen über Willensmängel, ungerechtfertigte Bereicherung, Schadensersatz, Schutz des guten Glaubens und Schuldenhaftung, indem er gleichzeitig durch Anführung von Beispielen und Fällen Gelegenheit zur Übung in der Rechtsanwendung gibt. In einem umfangreichen Anhang bringt er zu den erörterten Fragen auch zahlreiche Entscheidungen mit vollständiger Begründung zum Abdruck.

Man sieht schon hieraus die Eigenartigkeit des Buches, das eine gute Schulung für das Verständnis und die Anwendung des Gesetzes bildet. Wenn der Verf. auch nur Ausschnitte aus dem BGB. gibt, so zeigt er doch bei der Auswahl und Behandlung der erörterten grundlegenden Fragen großes pädagogisches Geschick. Das Buch kann daher nicht bloß den Studenten und Rechtskandidaten, sondern auch den Referendaren zum Studium warm empfohlen werden. SenPräs. Dr. Klässel, Berlin.

Dr. Johannes Weygand, Rechtsanwalt in Leipzig: **Geldentwertung und Liefergeschäfte.** 1. Heft der „Wirtschaftsrechtlichen Abhandlungen". Herausgegeben von Prof. Dr. Karl Geiler in Mannheim-Heidelberg. J. Bensheimer. Mannheim, Berlin, Leipzig 1924. 8°. 96 S.

Die beachtenswerte Schrift hat sich das Ziel gesetzt, auf dem Gebiete der Lieferungsverträge für die Aufwertung einheitliche Regeln zu gewinnen, die namentlich der Praxis des wirtschaftlichen Lebens als feste Richtlinien dienen können. Ausgehend von einer Übersicht über die Entwicklung der Lösungsversuche (Unmöglichkeit, clausula rebus sic stantibus, Einrede des Ruins, Verschiebung des Wertverhältnisses, Treu und Glauben, Aufwertung trotz Lieferungsverzugs, statt Vertragsaufhebung Preisumwertung), lehnt der Verf. die Entscheidung von Fall zu Fall, namentlich im Hinblick auf das Bedürfnis des Rechtsverkehrs außerhalb der Gerichte, aber auch im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und der dadurch bedingten Rechtssicherheit, ab. Bei der Ermittlung allgemeiner Regeln, nach denen die Aufwertung geschehen soll, geht er von der zutreffenden Beobachtung aus, daß hinsichtlich der Folgen einer Verschiebung des Wertverhältnisses eine Lücke im Vertragswillen vorliege, und wendet sich mit einleuchtender Begründung gegen die — jetzt aufgegebene — Anerkennung der Voraussehbarkeit der Geldentwertung als Hinderungsgrund der Aufwertung. Den zur Ausfüllung der Vertragslücke dienenden ergänzenden Rechtssatz sieht er mit der jetzt herrschenden Ansicht in § 242 BGB. In der grundsätzlichen Auffassung von der Bedeutung dieser Vorschrift folgt der Verf., wie er selbst bekennt, durchaus der Stammlerschen Lehre vom richtigen Recht. Er sieht in § 242 eine „Verweisung auf die Rechtsidee, d. h. das Gebot gerechten Handelns schlechthin" (S. 27). So bewegen sich denn die grundsätzlichen Ausführungen über den Ausgleich durch Aufwertung (S. 29—39) ganz in den Bahnen der Stammlerschen Rechtsphilosophie: dieser Ausgleich entspricht der Auffassung des „idealen Rechtsgenossen", des „gerechten Kaufmanns", er wird aus dem sozialen Ideal abgeleitet. Andere Theorien werden abgelehnt, insbesondere auch die — neuerdings vom RG. aufgenommene — Bereicherungstheorie und ebenso die Anknüpfung an § 315 BGB. Man wird den Ergebnissen dieses Abschnitts (S. 38 f.), namentlich auch der Entbehrlichkeit eines Aufwertungsvorbehalts trotz schwankender Währung bei Vertragsschluß, zustimmen, auch wenn man der Methode des Verf. nicht zu folgen vermag. Daß trotz des begreiflichen Strebens nach festen Regeln eine vom Einzelfall absehende, schematisierende Methode gerade bei dem vielgestaltigen Aufwertungsproblem vom übel ist, tritt denn auch da und dort in den Einzelausführungen des Verf. hervor; manche der aufgestellten Regeln mögen in vielen Fällen zutreffen, in ihrer Allgemeinheit sicher nicht. Daß der Verf. trotzdem wertvolle Erkenntnisse gewinnen konnte, das hat ihm sein feines Verständnis für die wirtschaftlichen Notwendigkeiten ermöglicht.

Was der Verf. über „ausnahmsweises Unterbleiben des Ausgleichs" (S. 40 ff.) sagt, ist jedenfalls insoweit zutreffend, als Zahlung des Vertragspreises vor der „Aufwertungsreife" oder des „Lösungspreises" nach derselben das (weitere) Aufwertungsverlangen des Verkäufers ausschließt: suum recepit. Was dagegen über die Wirkung des Fehlens eines Vorbehalts bei Annahme eines nicht oder ungenügend aufgewerteten Preises oder einer Teilzahlung und über die Wirkung vorbehaltloser Lieferung des Verkäufers trotz Aufwertungsreife oder seines Schweigens bei Aufwertungsreife im Falle der Lieferungsunfähigkeit (S. 43, 68, 95) gesagt ist, kann m. E. nicht Anspruch auf Allgemeingeltung machen; der Mangel eines Vorbehalts oder einer Berufung auf die Aufwertung wirkt m. E. nur dann aufwertungsausschließend, wenn ihm ein Verzichtswille zu entnehmen ist. Das ist aber Tatfrage des Einzelfalls (vgl. neuerdings JW. 1925, 600[3], 601[4]).

Der wertvollste Teil der Abhandlung ist wohl in dem Abschnitt VI (S. 45 ff.) zu erblicken, wo der Verf. in selbständigen, sehr beachtlichen Ausführungen zu der gerade augenblicklich im Brennpunkt des Interesses stehenden Frage des Aufwertungsmaßes bei Lieferungsgeschäften Stellung nimmt. Er legt die Gleichung Lösungspreis : Vertragspreis = Markt- (Tages-) Preis der gehandelten Ware am Zahlungs- (Umrechnungs-) Tag : Markt- (Tages-) Preis am Tage des Vertragsschlusses zugrunde. Als Vertragspreis setzt er jedoch nicht ohne weiteres den vereinbarten Preis ein, sondern einen „Grundpreis", der durch einen Abzug vom vereinbarten Preis für das aus der Vergangenheit berechenbare, in den Vertragspreis bereits einkalkulierte Entwertungsrisiko gewonnen wird. Überdies soll hierbei die Marktlage beim Vertragsschluß berücksichtigt werden, und ebenso sei die Veränderung der Marktlage zwischen Vertragsschluß und Zahlungs- (Umrechnungs-) Tag bei Berechnung des Lösungspreises zu berücksichtigen. All das wird in eine komplizierte mathematische Formel gebracht, die eine sichere Berechnung des Aufwertungsmaßes ermöglichen soll. Daß der jetzige angemessene (Markt-, Tages-) Preis einen geeigneten Ausgangspunkt für die Aufwertungsbemessung bietet und daß das in dem Verhältnis von Vertrags- und angemessenem (Markt-, Tages-) Preis zur Zeit des Vertragsschlusses sich ausdrückende vertraglich gewollte Wertverhältnis von Leistung und Gegenleistung bei der Aufwertungsberechnung zu wahren ist, habe ich in einer Anm. zu der Entsch. des RG. v. 27. Okt. 1924, I 32 (JW. 1925, 780[34]) mit anderer Begründung ausgeführt. Wenn aber die „alle Möglichkeiten ausgleichende Formel für den Lösungspreis" (S. 54) der unfehlbare Schlüssel für das „richtige Recht" sein soll, so fehlt mir hier doch der Glaube. Die zahlreichen Faktoren, auf denen diese Formel sich aufbaut, sind großenteils schwer oder überhaupt nicht feststellbare Größen und darum ergiebige Fehlerquellen. Außerdem scheint mir übersehen zu sein, daß bei der Aufwertungsbemessung neben der Veränderung auf der Geldseite (der Geldentwertung) auch auf der Warenseite die auf der allgemeinen Umwälzung beruhenden Veränderungen seit Vertragsschluß möglicherweise in Betracht zu ziehen sind, nicht dagegen die nachweisbar nicht auf jener allgemeinen Katastrophe beruhenden Änderungen der „Warenkonjunktur". Die „Marktlage" — Verhältnis von Angebot und Nachfrage — kann auf verschiedenen Ursachen beruhen und ist deshalb weder generell zu berücksichtigen noch generell auszuschalten. Die Ablehnung aller in der Formel nicht berücksichtigten Umstände als Faktoren der Aufwertung entspricht zwar dem generalisierenden Standpunkt des Verf., dürfte aber gerade wegen ihrer Verallgemeinerungstendenz einen „gerechten" Ausgleich im Einzelfall gefährden. Das Verdienst des Verf. um die grundsätzliche Erfüllung des Meßproblems wird dadurch aber nicht geschmälert.

Was im folgenden VII. Abschnitt über die Erzwingbarkeit des Ausgleichs gesagt wird, stimmt insoweit mit der allgemeinen Meinung überein, als grundsätzlich der Verkäufer den Käufer nicht zwingen kann, die Ware gegen den aufgewerteten Preis zu nehmen oder zu behalten. Wenn Verf. davon für den Fall anderweitiger Unverwertbarkeit der Ware und gleichzeitiger Fortdauer des Lieferungsinteresses des Käufers eine Ausnahme machen will, so dürfte dies in der Tat der Interessenabwägung nach Treu und Glauben entsprechen und darum zu billigen sein.

Mit seiner im VII. und VIII. Abschnitt entwickelten Lehre vom Einfluß des Annahmeverzugs des Verkäufers auf dessen Aufwertungsanspruch und von den Voraussetzungen dieses Annahmeverzugs steht der Verf. im Widerspruch mit der — freilich lakonischen — Entsch. JW. 1925, 229[13], in deren Besprechung er seine Lehre nochmals darlegt und verteidigt. Annahmeverzug schließt hiernach grundsätzlich die Aufwertung wegen künftiger Entwertung des Kaufpreises aus (S. 65). Aber bei unverschuldeter Lieferungsunfähigkeit des Verkäufers soll der Käufer den Annahmeverzug nicht schon durch Angebot des Lösungspreises unter Abhängigmachung der Zahlung von der Lieferung, sondern in der Regel nur durch Mitwirkung an der Beseitigung des Lieferungshindernisses in der Weise herbeiführen können, daß er zu diesem Zwecke den Lösungspreis zur Verfügung stellt, es sei denn, daß dies zwecklos wäre (S. 75/76; vgl. S. 94/95). M. E. hat das RG. den richtigen Ausgangspunkt. Wenn freilich der Annahmeverzug grundsätzlich das Aufwertungsbegehren für die Zukunft ausschlösse, dann müßte man allerdings diese Wirkung oder die Voraussetzungen des Annahmeverzugs nach Art des Verf. beschränken, um im Falle des unverschuldeten Annahmeverzugs

einem unerträglichen Ergebnis zu entgehen. Aber der Annahmeverzug schließt das Aufwertungsbegehren auch für weitere Entwertung grundsätzlich nicht aus. Das RG. verweist nicht ohne Grund auf die Parallele des Schuldnerverzugs: wie dieser nicht dazu führen darf, daß der Käufer sich auf Kosten des säumigen Verkäufers bereichert, indem er von ihm die Ware gegen ein Nichts verlangt, so rechtfertigt auch der Annahmeverzug an sich ein solches Ergebnis nicht. Auch dann nicht, wenn er verschuldet ist; selbst wenn er lediglich darauf beruht, daß der Verkäufer nicht annehmen will, gibt das dem Käufer nicht das Recht, sich nun seinerseits auf Kosten des Verkäufers zu bereichern. Eine solche Bereicherung kann die Aufwertungsverweigerung im Einzelfall sehr wohl bedeuten: der Käufer ist ja nicht genötigt, das bereitgestellte Geld ungenutzt liegen zu lassen. Er konnte es vielfach auch ohne Schwierigkeit vor Entwertung schützen, indem er es z. B. in seinem Geschäft arbeiten ließ; der Verkäufer darf sich dann billigerweise nicht beschweren, wenn er nunmehr annehmen kann und will, der Käufer aber das angelegte Geld nicht sofort wieder bereit hat. Kann eine solche Anlage ohne Schwierigkeit geschehen, so ist sie möglicherweise nach Treu und Glauben vom Käufer sogar zu verlangen; allerdings jedenfalls dann nicht, wenn der Annahmeverzug lediglich auf Böswilligkeit des Verkäufers beruht. Welche Folge für das Aufwertungsbegehren des in Annahmeverzug befindlichen Verkäufers hat es nun aber, wenn der Käufer von seinem Hinterlegungsrecht nach §§ 372, 373 BGB. Gebrauch macht? Hinterlegt er ohne Verzicht auf Rücknahme, dann bleibt es m. E. beim alten; eine entsprechende Anwendung des § 379 Abs. 2 ist abzulehnen. Wie aber, wenn er auf Rücknahme verzichtet? Schließt dann die Zahlungsfiktion des § 378 die Aufwertung aus? Das ist m. E. bei böswilligem Annahmeverzug des Verkäufers ganz in Ordnung, dagegen bei unverschuldetem oder doch nicht böswilligem Annahmeverzug mit Treu und Glauben nicht vereinbar. Überhaupt sind das ganze Verhalten des Käufers und seine Wirkungen, wie der Verf. mit Recht betont, unter dem Gesichtspunkt billiger Rücksichtnahme auch auf den Verkäufer zu bestimmen; was dazu gehört, kann aber m. E. letzlich nur der Einzelfall entscheiden. Deshalb sind auch feste Regeln über eine Mitwirkungspflicht des Käufers zur Überwindung der unverschuldeten Lieferungsunfähigkeit abzulehnen; eine solche Pflicht kann u. U. begründet sein, selbst bei verschuldeter, nicht böswilliger Lieferungsunfähigkeit.

Was der Verf. über die Bedeutung des Lieferungsverzugs ausführt, entspricht der jetzt feststehenden Rechtsprechung des RG. und ist zu billigen. Daß er schließlich einen Ausgleich der Geldentwertung durch den Richter nur ausnahmsweise bei ausdrücklichem oder schlüssigem Ersuchen beider Parteien, ferner beim Schiedsrichter zulassen will, entspricht seiner grundsätzlichen Auffassung, daß die Aufwertung sich nach allgemeinen, objektiv feststehenden Regeln richte. Übrigens braucht man auch bei grundsätzlichem Abstellen auf die Umstände des Einzelfalls in der urteilsmäßigen Bezifferung des Aufwertungsmaßes keinen konstitutiven Richterspruch zu sehen.

Unbeschadet der methodischen Vorbehalte und der dadurch bedingten Stellungnahme zu den Einzelergebnissen darf die Abhandlung als eine wesentliche Förderung der Aufwertungslehre bezeichnet werden. PrivDoz. LR. Dr. Locher, Tübingen.

Heinrich Klang: Geldentwertung und juristische Methode. Wien 1925. Österreichische Staatsdruckerei. 62 S.

Das Buch ist für die juristische Methode, wie sie heute noch aufgefaßt wird, charakteristisch, freilich in anderem Sinne, als der Verf. will. Es zeigt die grundsätzliche Abneigung eines Teiles der deutschen und anscheinend noch mehr der österreichischen Rechtstheorie gegen diejenigen Vorschriften, die dem Richter eine unmittelbare Rechtsfindung ermöglichen. Voraussichtlich wird diese Einstellung so lange verbleiben, wie Persönlichkeiten ohne vorherige Praxis Professoren werden und ohne gleichzeitige Praxis Professoren bleiben können. In der Medizin wäre Derartiges unmöglich. Diese Bestimmungen sind die praktisch wertvollsten und wichtigsten. Aber freilich lassen sich mit ihnen theoretische Übungen nicht veranstalten, wenn man unter Theorie auch heute noch syllogistische Spielereien versteht, während die wahre Theorie gerade die ewige Polarität zwischen unmittelbar gefundenem Richterrecht und mittelbar gemachtem Gesetzesrecht zum Gegenstand haben sollte (s. v. d. Trenck, DRZ. 21, 226). Besonders seltsam berührt der Kampf des Verf. gegen die Geldentwertungslehre (die deutsche Praxis wird kaum berücksichtigt), wenn man ins Auge faßt, daß in Österreich ja nicht etwa praeter oder contra legem der Satz Krone gleich Krone gebrochen, sondern daß er umgekehrt dort gegen eine klare gesetzliche Vorschrift aufrechterhalten ist. Die Nichtanwendung der für verfälschtes Metallgeld bestehenden Vorschriften auf Inflationspapiergeld war eine gesetzesvernichtende Auslegung, die, ganz abgesehen von dem rechtsvernichtenden Ergebnis auch schon an sich die starke Kritik, die Klang umgekehrt an der Geldentwertungslehre übt, herausgefordert hätte. Wenn jetzt die Aufwertung vielfach infolge mechanischer Vollumrechnung und Berücksichtigung in ungeeigneten Fällen über das Ziel schießt, so kann man das der Idee und ihren Methoden ebensowenig zur Last legen wie die Tatsache, daß sich aus ganz anderen Gründen (insbesondere der durch und durch a-ethischen Prozeßnovelle) richterliche Willkür in der Praxis und sogar in der Theorie — wenn man derartige standespolitische Mache als Theorie ansehen will — breit macht. Denn die Entrechtung der Parteien mit prozessualen Schein- und Zwangsmitteln ist das genaue Gegenteil jener vertieften und gewissenhaften materiellen Rechtsfindung, auf welcher die Lösung der Geldentwertungsprobleme seitens der deutschen Rechtsprechung beruht. RA. Dr. v. d. Trenck, Berlin.

Die Zeilerschen Umwertungszahlen. Zu einer Ausgleichung zwischen Gläubigern und Schuldnern nach Treu und Glauben für Durchschnittsverhältnisse. Bearbeitet von Reichsgerichtsrat **A. Zeiler.** Zweite Auflage auf die Gegenwart ergänzt. 3.—6. Tausend. Mutsche Verlagsbuchhandlung. Stuttgart 1925.

Noch jahrelang werden die aus der Geldentwertungszeit in unsere Zeit hineinragenden Rechtsgeschäfte die Gerichte zwingen, die alten und die neuen Geldwerte in die richtige Beziehung zueinander zu setzen. Sache der Reichsregierung wäre es gewesen, amtliche Umrechnungszahlen herauszugeben. Sie hat auf diesem Gebiete, wie auf so viel anderen der Aufwertungsmaterie, versagt. Die ersten amtlichen Zahlen dieser Art finden wir jetzt in einem Anhang zu dem Entwurf eines Aufwertungsgesetzes. Danach soll die Aufwertung von Hypotheken und sonstigen Vermögensanlagen nach Aufwertungsmeßzahlen stattfinden, welche aber so niedrig gegriffen sind, daß sie fast auf den Dollarkurs hinauslaufen. Diese Zahlen sind vorläufig noch Entwurf, außerdem nur für das enge Gebiet der Umwertung der Vermögensanlagen gedacht und endlich so niedrig bemessen, so umständlich und unübersichtlich, daß sie eine unbillige Benachteiligung ebenso der Gläubiger wie des Rechtsverkehrs bedeuten würden[1]). Die Praxis war und ist bisher also ohne jede offizielle Richtschnur für die Umrechnung, und so kam es zu einem bedauerlichen Nebeneinander der verschiedensten Umrechnungszahlen. Es wird von einzelnen Gerichten die einfache Umwertung des Vertragspreises nach dem ungekürzten Dollarmaß, von anderen wieder nach dem gekürzten vorgenommen, und zwar rein gefühlsmäßig bald auf die Hälfte, bald auf $^2/_3$, bald auf $^4/_{10}$ der Dollarumwertung. In anderen Fällen werten die Gerichte nach der Reichsteuerungszahl um, in anderen Fällen noch höher als nach dieser, andermal wird nach dem Großhandelsindex, andermal nach Branchenindizes umgewertet. Eine Vergleichung der verschiedenen Ergebnisse zeigt, daß überall die am meisten beliebte Dollarumwertung, auch die volle, hinter den anderen Maßstäben erheblich zurückbleibt. Für Inlandsgeschäfte hat deshalb auch das RG. mehrfach die Dollarumrechnung als unbrauchbar zurückgewiesen (vgl. Bem. von Mügel, JW. 1925, 416 und 463). Vollends verfehlt sind deshalb die Umrechnungen auf einen Bruchteil des Dollars.

Was aber soll an Stelle der Dollarumrechnung treten?

Diese Lücke kann m. E. für alle Durchschnittsverhältnisse durch nichts besser ausgefüllt werden, als durch die Zeilerschen Umwertungszahlen. Sie sind eine Kombination von den Reichsteuerungszahlen, den Beamtengehältern der Gruppe VIII und gewissen Wohlstandszahlen und tragen in dieser Zusammensetzung der verminderten Kaufkraft des Geldes jeweils am zuverlässigsten Rechnung.

Das bayerische und württembergische Justizministerium haben deshalb die Zeilerschen Umwertungszahlen in so vielen Hunderten von Exemplaren angeschafft, daß sie jedes Gericht damit beteilen können. Das preuß. Justizministerium hat sich nicht zu dem gleichen Schritte entschließen können. Das braucht aber die Gerichte und Anwälte nicht zu hindern, sich dieser Zahlen zu bedienen, und ich bin überzeugt, daß wenn sie sich erst dazu entschlossen haben werden, auch in Norddeutschland diese außerordentlich glücklich und geschickt aufgestellte Zeilersche Umwertungstabelle bald legis habebit vigorem. KGR. Dr. Sontag, Berlin.

Dr. **Hertel**, Landgerichtsrat in Oppeln: **Wohnungsnotrecht für Groß-Berlin vom 30. Dez. 1924.** Verlag Herm. Bahr, Berlin. Preis 1,80 ℳ.

Der als hervorragender Kommentator des Raumnotrechts bekannte Verf. bringt hier einen Sonderabdruck aus dem Nachtrag 4 zum 3. Heft seines Werkes „Mieterschutz und Wohnungszwangswirtschaft", und zwar vervollständigt und fortgeführt bis zum Stande von Ende Februar 1925. Die Neuerungen gegenüber dem bisherigen Berliner Wohnungsnotrecht sind hervorgehoben und ihr Anlaß beleuchtet. Die Rechtsentscheide des KG. werden in diesem Werke zwar nicht fortlaufend aufgeführt, aber bis in die neueste Zeit verwendet. Nicht immer stimmt ihnen der Verf. zu; z. B. in Anm. II zu § 3, wo er — wohl mit Recht — jede Anzeige an das WA. zum Inlaufsetzen der Beschlagnahmefrist für ausreichend erklärt (entgegen 17 Y 107/24) und in § 5 IV (wo er entgegen 17 Y 85/24 die privatrechtliche Bindung der Gemeindebehörde zur Nichtbeanspruchung von Räumen gegen Abfindung verneint), vor allem aber in § 21 und Anm. zu § 3 der preuß. AusfVO. v. 12. Dez. 1924, wo er ausführlich darlegt, daß der Ausspruch der Inanspruchnahme vor Inkrafttreten der VO. nicht Rechtskraft

[1]) Eine ausführliche Kritik dieser Meßzahlen s. Sontag, Hypothekengläubiger und Anleihebesitzer im Kampfe um ihr Recht (1925) S. 20 f.

erlangt zu haben braucht (entgegen 17 Y 26/25 und Nußbaum-Prinz, Berliner Wohnungsnotrecht v. 30. Dez. 1924, aber mit dem Beschluß der Gemischten Kommission v. 27. Febr. 1924). Welche Stellung Hertel aber auch einnimmt, stets ist sie selbständig und infolge ihrer scharfsinnigen Begründung beachtlich.

Die dem neuen Berliner Wohnungsnotrecht zugrunde liegende VO. des preuß. WohlfMin. v. 12. Dez. 1924 ist ebenfalls kommentiert. Ferner sind Abhandlungen über das Tauschrecht des Mieters, Ersatzräume und die AuslegungsVO. des preuß. WohlfMin. v. 6. Febr. 1925 betr. Bewirtschaftung möblierter Zimmer mit einer kritischen Würdigung beigefügt. Die Ersatzraumfrage ist dem Rahmen des vorliegenden Kommentars entsprechend nur kurz behandelt. Ebenso die Frage der Entschädigungspflicht der Gemeinden für Eingriffe des WA., die auch gegenüber dem in früheren Heften des Kommentars dargestellten Stande Fortschritte nicht gemacht hat. Die Nichtverbindlichkeit der vielkritisierten VO. v. 6. Febr. 1925 ist zutreffend begründet (auch die Gemischte Kommission und bereits ein Urteil der Abt. 34 des AG. Berlin-Mitte teilen hier den Standpunkt des Verf.).

Das Werk zeigt die Vorzüge der früheren Arbeiten des Verf.: reichhaltiges Material, eingehende Berücksichtigung von Literatur und Rechtsprechung und prägnantes eigenes Urteil.

Es wird Wissenschaft und Praxis die gleichen Dienste leisten.

AGR. Wunderlich, Berlin.

Paul Krückmann, Professor der Rechte an der Universität Münster: **Enteignung und Einziehung nach alter und neuer Reichsverfassung.** Verlag von Theodor Weicher. Leipzig 1925. Preis 1 ℳ.

Der Aufsatz behandelt vielfach verkannte und darum erörterungsbedürftige Begriffe, die vornehmlich zusammengefaßt nach außen abzugrenzen sind. Sie umschließen alle Rechtsmöglichkeiten der Entziehung von Sachen im öffentlichen Interesse gegenüber dem privatrechtlich Berechtigten. Als oberste Voraussetzung dieses Eingriffs in das bürgerliche Recht wird unter ausgiebiger Heranziehung des in seiner neben den Verfassungsvorschriften immer noch maßgebenden Bedeutung oft unterschätzten Art. 109 EGBGB. zutreffend dargelegt (S. 9, 33, 40): Die Inanspruchnahme darf niemals zur bloßen Bereicherung des Fiskus dienen und stets nur die Erlangung bestimmter Sachen um ihrer besonderen Eigenschaften willen, keinesfalls aber lediglich die Schmälerung des einzelnen Bürgers, also der Person verfolgen. Vermögenseinziehung wäre mithin bloß als Strafe möglich (S. 39), die indessen nur im Gesetzgebungsweg (Art. 116 RVerf.) eingeführt werden könnte. Außerhalb des Strafrechts würde daher eine ausschließlich gegen die Person sich richtende Konfiskation des Vermögens oder einzelner Gegenstände nur mittels verfassungsändernden Reichsgesetzes denkbar sein, selbst wenn Entschädigung gewährt wird (S. 39, 40). Umgekehrt kann die auf Sacherlangung abgestellte Enteignung oder Einziehung jedes Recht ergreifen, nicht etwa lediglich das Eigentum oder gar bloß das Grundstückseigentum (S. 7). Dem Verf. ist darin jetzt das RG. ausdrücklich beigetreten (RG. 109, 317 ff.), das mit Recht „alle subjektiven Privatrechte einschließlich der Forderungsrechte“ als enteignungsfähig bezeichnet und dabei wiederum im Einklange mit Krückmann (S. 7) erneut klarstellt, daß die Zwangsübereignung, wenn sie zulässig ist, durch Gesetz ebenso wie durch Verwaltungsakt vollzogen werden kann. Im übrigen betont das RG. bei dieser Gelegenheit zutreffend einen von Krückmann nicht besonders erwähnten, aber durchaus im Sinne seiner Ausführungen über das Wesen der Entziehung liegenden, rechtlich bedeutsamen Gedanken: Das obrigkeitliche Entziehungsrecht ist nicht dadurch bedingt, daß der wirtschaftliche Vorteil, der dem Begünstigten aus der Überführung in sein Vermögen erwächst, ihm ganz oder teilweise auf längere oder kürzere Zeit erhalten bleibt. Die an sich notwendige Voraussetzung der Förderung des öffentlichen Wohls durch die Beeinträchtigung des Privatrechts braucht also nicht von Bestand zu sein, m. a. W. voraussichtlich dauernde Verbesserung des Gemeinwohls ist nicht Rechtsbedingung der Wegnahme. Unerläßlich ist nur, und das mit voller Schärfe herausgeschält zu haben, ist ein besonderes Verdienst des Krückmannschen Aufsatzes: Die objektiven Eigenschaften des dem privatrechtlichen Rechtsträger zu entziehenden Gegenstands müssen seine Übertragung in die öffentliche Hand gebieten. Danach entscheidet sich auch die Frage nach der Einführung eines Vorkaufsrechts (S. 31, 38). Sehr lehrreich sind die praktischen Folgerungen, die der Verf. aus diesen Leitsätzen auf die Behandlung der landesherrlichen Vermögen nach der Staatsumwälzung zieht, und seine damit verbundenen Streifzüge in das Privatfürstenrecht.

Allgemeinere Bedeutung beansprucht der von ihm entwickelte Begriffsunterschied zwischen Enteignung und Einziehung (S. 9), den er — m. E. überzeugend — lediglich auf den Zweck des Eingriffs abstellt: Enteignung verfolgt die Zuführung zu einer für das Gemeinwohl förderlichen Ausnutzung der Eigenschaften des zu ergreifenden Gegenstands, Entziehung die im öffentlichen Interesse gebotene Unschädlichmachung.

Ministerialrat und Justitiar im Reichswehrministerium
Geheimrat Dr. M. Wagner, Berlin.

Reichshaushaltsordnung vom 31. Dez. 1922. Mit Erläuterungen von **A. Schulze** und **Dr. E. Wagner**, Oberregierungsräte im Reichsfinanzministerium. Berlin 1924. Stilkes Rechtsbibliothek Nr. 20. 354 S.

Der vorliegende kleine Kommentar zur Reichshaushaltsordnung legt in erster Linie Gewicht auf die Bedürfnisse der Praxis, wobei den Verf. als Bearbeitern des Gesetzentwurfes und kraft ihrer Tätigkeit im Reichsfinanzministerium die Streit- und Zweifelsfragen besonders geläufig sind. Wer auf den verschlungenen Pfaden des Reichshaushaltsrechts zu tun hat, wird das Büchlein gern in die Hand nehmen. Prof. Dr. Waldecker, Königsberg.

Die Deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte nebst den landrechtlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte in Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden und Hessen. Siebente, neubearbeitete, Auflage des Kommentars von Walter-Joachim. Herausgegeben von Dr. **Adolf Friedländer**, Landgerichtsrat in Limburg, und Dr. **Max Friedlaender**, Rechtsanwalt in München. 1. Lieferung. H. W. Müller. München und Berlin 1925.

Die Ankündigung einer neuen Auflage des Kommentars zur Deutschen Gebührenordnung von Walter-Joachim-Friedlaender wird jeder Praktiker des Gebührenrechts und jeder, der es wissenschaftlich bearbeitet, willkommen heißen. Die letzte Auflage war im Herbst 1920 abgeschlossen worden und erschien im Jahre 1921. Die während des Drucks in Kraft tretenden Änderungen des Gesetzes wurden zwar noch nach Möglichkeit berücksichtigt. Bei der raschen Folge weiterer Gesetzesänderungen mußte das Werk aber naturgemäß rasch veralten, Verlag und Verf. bemühten sich, dem durch Herausgabe von Ergänzungsheften und Nachträgen zu begegnen, deren letzter Anfang 1924 erschien und die 13. VO., sowie das Gef. über die Erstattung von Prozeßkosten v. 13. Dez. 1923 brachte.

Aber der Inflation der Gesetzgebung auf dem Gebiete des Gebührenrechts folgte eine Inflation der Rechtsprechung, so daß ein zuverlässiger Führer durch die Gesetzgebung und die dazu ergangene Rechtsprechung ein dringendes Bedürfnis von Wissenschaft und Praxis des Gebührenrechtes ist. Ein solcher verspricht die neue Auflage des Walter-Joachim-Friedlaender zu werden, wie es bei der Sachkunde der Herausgeber nicht anders zu erwarten war.

Was in den Besprechungen der früheren Auflagen (JW. 1922, 439; 1923, 813 und 977; 1924, 389) rühmend hervorgehoben, gilt in vollem Maße auch von dem bisher vorliegenden Teil der Neuauflage. Schon ein flüchtiger Blick in sie lehrt, in welchem Maße die Herausgeber den spröden Stoff durchdrungen haben und mit wie staunenswerter Gründlichkeit sie insbesondere die Lehren der Rechtsprechung auszuschöpfen und kritisch zu würdigen wissen.

Die erste Lieferung bringt äußerst wertvolle Neuerungen. Die Einleitung ist gegenüber der 6. Auflage um eine kurze Einführung in das Recht der Gebührenordnung vermehrt, die auf knapp 15 Seiten, insbesondere für den Anfänger, auf dem Gebiete des Gebührenrechts wegweisend ist.

Auch in den Erläuterungen des Gesetzes selbst finden sich viele begrüßenswerte Neuerungen, so zu § 1 — eine Neubearbeitung des § 34 ZPO. (Anm. 25 ff.), eine Umarbeitung der Anm. 62 ff. — bei § 7 der Versuch einer systematischen Lösung (Anm. 7 ff.).

Nicht minder meisterhaft ist die den Schluß der Lieferung bildende und fast 1/5 ihres Umfangs umfassende Darstellung der Übergangsvorschriften mit ihrer Erläuterung, auch der 12. VO.

Mit besonderem Interesse entgegensehen kann man der in Anm. 13 zu § 1 verheißenen Darstellung der Lehre vom Erstattungsanspruche des Armenanwalts gegen die Staatskasse in einem besonderen Anhang II zum 1. Abschnitte.

Die Verlagsbuchhandlung verspricht das Erscheinen des Werkes in drei Lieferungen, und zwar wird die zweite Lieferung schon in der nächsten Zeit, die letzte Lieferung im Laufe des Sommers erscheinen, deren beide noch je ungefähr 20 Bogen umfassen sollen. Je früher das Werk vollständig vorliegen wird, je größer wird die Freude seiner Benutzer sein. RA. Dr. Wilhelm Kraemer, Berlin.

Die Deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte und das Preußische Gebührengesetz. Unter besonderer Berücksichtigung der Entscheidungen des Reichsgerichts herausgegeben mit Anmerkungen und Kostentabellen. Begonnen von **Dr. R. Sydow.** Fortgeführt von Reichsgerichtsrat **L. Busch**, jetzt zugleich mit Landgerichtsrat **O. Krieg.** Zwölfte vermehrte Auflage. Berlin und Leipzig 1922. Nebst Nachtrag zur zwölften Auflage. Berlin und Leipzig 1925. Vereinigung wissenschaftlicher Verleger Walter de Gruyter & Co.

Die Guttentagschen Ausgaben und insbesondere die vorliegende Ausgabe der Deutschen Gebührenordnung der beiden hervorragenden Kommentatoren Sydow und Busch, die jetzt von Busch und dem LGR. O. Krieg herausgegeben wird, sind zu eingebürgert und in

der Praxis zu sehr bewährt, als daß es noch eines anderen Wortes der Empfehlung bedürfte, als daß die Neuauflage auf der Höhe ihrer Vorgänger steht.

Überaus dankenswert ist, daß nunmehr auch ein Nachtrag erschienen ist, der das ständig wechselnde Gebührenrecht bis auf die jüngste Vergangenheit fortführt. Die historische Übersicht zu diesem Nachtrage zeigt in ihrem schlicht berichtenden Stile zugleich inhaltlich das ganze Elend unseres Währungswesens und die dadurch bedingte Schwierigkeit unseres Gebührenwesens. Auch dieser Nachtrag, der auch das preußische Recht in umfassendem Maße berücksichtigt, weist in seiner praktischen Brauchbarkeit und Knappheit der Fassung alle Vorzüge des Sydow-Busch auf. Besonders dankbar ist, daß die Tabellen erheblich weiter fortgeführt sind, als bei den sonstigen Ausgaben zur Gebührenordnung.

Vereine.

Anwaltsverein zu Frankfurt am Main.

Sitzung vom 12. Jan. 1925.

Rechtsanwalt Dr. Georg Benkard: Arbeitsgebiete des Anwalts und Spezialisierung.

Der Vortragende ging von der Betätigung des Anwalts in der streitigen Gerichtsbarkeit aus und forderte die Erweiterung namentlich der zivilrechtlichen Aufgaben auch auf Gewerbe- und Kaufmannsgerichte und sonstige Sondergerichte. Er besprach sodann die Betätigung des Anwalts in der streitigen Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts, auch im Steuerrecht (Finanzgerichtsbarkeit), Verwaltungs- und Staatsrecht (Verwaltungsstreitverfahren, Staatsgerichtshof, Verfassungsstreitigkeiten), Reichsverwaltungsgericht. Hieran schließen sich die Verwaltungsbeschwerden, Disziplinarverfahren, anwaltliche Arbeit im Gebiet des Arbeits- und Versicherungsrechts und des Fürsorgerechts. Sondergerichte, wie Einigungsämter, Aufwertungsstellen, Kartellgerichte, Goldbilanzschiedsgericht und der große Bereich des Reichswirtschaftsgerichts stellen dem Anwalt immer neue Aufgaben. Als streitige Gerichtsbarkeit ist schließlich die Tätigkeit vor Schiedsgerichten und vor internationalen Gerichten, wie den Gemischten Schiedsgerichtshöfen nach dem Friedensvertrage zu betrachten. Auch als Richter kann und soll sich der Anwalt betätigen, als Schiedsrichter kraft Bestellung durch die Parteien, als Hilfsrichter an staatlichen Gerichten, als Einigungs- und Sühnerichter. Wo er gleichzeitig staatliche Aufgaben übernimmt, muß seine Tätigkeit auf diese beschränkt bleiben, damit Kollisionen zwischen Parteivertretung und Staatstätigkeit ausgeschlossen sind. Im besonderen Maß eignet sich der Anwalt zu Verwaltungsarbeiten, sei es auf Grund staatlicher Bestellung (Konkursverwalter, Vormund) sei es als Beamter des Staates oder sonstiger öffentlicher Körperschaften oder im Privatdienst. Auch hier sind Kollisionen zwischen ursprünglicher Anwaltstätigkeit und Beamtentätigkeit zu verhüten. Die Verknüpfung von Anwaltschaft und der ständigen Rechtsberatung gewerblicher Unternehmungen oder mit Vorstands- und Aufsichtsratsposten solcher Unternehmungen, die Übernahme von Vermögensverwaltungen, Häuserverwaltungen und dergleichen bieten weitere Betätigungsfelder, die namentlich im einzelnen sorgfältiger Prüfung unterliegen. Die freiwillige Gerichtsbarkeit kommt hauptsächlich als Beurkundungstätigkeit im Notariat in Betracht, aber auch durch Übernahme ständiger Rechtsberatungen, Ausarbeitung von Verträgen, Gutachten und Behandlung öffentlich-rechtlicher und international-rechtlicher Fragen. Schließlich darf außerjuristische Tätigkeit dem Anwalt nicht verschlossen bleiben. Die Übernahme von Vermittlung von Verträgen über Grundstücke oder finanzielle Transaktionen, die Betätigung als Bücherrevisor, Bilanzberater oder Dolmetscher muß ihm offen stehen. Die Abgrenzung zu seiner sonstigen Tätigkeit bleibt hierbei besonders zu regeln.

Alle diese vielseitige Tätigkeit erfordert nicht nur Rechtskenntnis, sondern eine Universalität des Wissens in Volkswirtschafts- und Privatwirtschaftslehre, Technik, Sprachen, im ausländischen und Völkerrecht. Trotz dieser Vielseitigkeit ist die Freiheit des Berufs festzuhalten. Jeder muß Zutritt zu allen Betätigungszweigen haben. Eine besondere Finanzanwaltschaft und preußische Verwaltungsrechtsanwaltschaft ist abzulehnen. Eine Sonderzulassung mag gewährt werden, sie darf aber nicht als Monopol wirken, sie soll demjenigen, der sie erlangt, ein Mehr geben, nicht aber von der allgemeinen Betätigung an Zivil- und Strafgerichten zurückhalten.

Die übergroße Ausdehnung der Arbeitsgebiete erfordert die Verhütung von Oberflächlichkeit und Verzettelung. In ländlichen Bezirken und Kleinstädten ist eine Beschränkung und Konzentration auf bestimmte Einzelzweige unmöglich. Hier mag daher der bisherige Zustand festgehalten werden. Doch ist allgemein den Amtsgerichtsanwälten die Zulassung an ihrem übergeordneten Landgericht zu gewähren. In größeren Verhältnissen und namentlich in Großstädten muß der einzelne sich beschränken, indem er möglichst nur aus bestimmten Gebieten Arbeit übernimmt, sich darauf konzentriert und damit seine Kenntnisse und den Wert seiner Arbeitsleistung vertieft. Als Mittel der Konzentration erschienen dem Vortragenden:

1. Abtrennung von Dauerbeschäftigungen, die nichts mit der Anwaltschaft zu tun haben, vor allem Trennung des Notariats von der Anwaltschaft. Anwaltsnotare, die noch nicht zehn Jahre Notar sind, sollen wählen, ob sie sich für das Notariat oder die Anwaltschaft entscheiden. Im übrigen sind Anwälte nicht mehr zu Notaren zu ernennen, es sei denn, daß sie die Anwaltschaft niederlegen.

2. Aufhebung der Simultanzulassung, abgesehen vom Amts- und Landgericht. Beschränkung der Obergerichtsanwälte auf ihr eigenes Gericht.

3. Trennung von Anwalt und Advokat. Der Vortragende untersuchte hier die ausländischen Verhältnisse und die deutsche Entwicklung und lehnte die Übernahme ausländischer Zustände ab, forderte aber die Ausbildung eines Stammes von Advokaten, wie er bisher nur am Reichsgericht, zum Teil am Kammergericht und im Rheinland besteht. Die Tätigkeit des Advokaten als des theoretisch und praktisch gleich beschlagenen Prozeßanwalts höherer Instanz und Gutachters ist zu entlasten von den erstinstanzlichen Aufgaben des Rechtsanwalts, den Beitreibungsprozessen, dem Zwangsvollstreckungsverfahren, aber auch von jeder Verwaltungstätigkeit. De iure sind nicht zwei Klassen von Anwälten zu schaffen, wohl aber de facto durch Selbstbeschränkung und bewußte Herbeiführung dieses Zustandes. Die Mittel dazu sind Selbstzucht und scharfe Disziplin der Ehrengerichte. Der Übergang von Anwaltschaft zu Advokatur und umgekehrt muß zulässig bleiben, doch ist strenge Arbeitsteilung durchzuführen. Auch diese Trennung paßt nicht für ländliche und kleinstädtische Verhältnisse.

4. Ein besonderes Mittel der Konzentration und Vertiefung der Kenntnisse ist schließlich die Spezialisierung. Bestimmte Gebiete sind aus dem Gesamtarbeitsfeld herauszunehmen. Der Vortragende schlug zunächst sieben Spezialgebiete vor, die je nach Bedürfnis erweitert werden könnten. Wer auf diesen sich besonders betätigen will, soll sich auch als Spezialist bezeichnen dürfen. Das Urteil des Ehrengerichtshofes, JW. 1923, 609, ist insoweit verfehlt. Ausschließlichkeit ist für den Spezialisten nicht zu fordern. Er soll allgemeine Praxis, in einzelnen Fällen auch mehrere Spezialgebiete miteinander verbinden dürfen. Daraus folgt die Zulässigkeit der Assoziation des Spezialisten auch mit Nichtspezialisten, immer unter Vorbehalt strenger Arbeitsteilung. Ein Befähigungsnachweis kann durch behördliche oder sonstige mechanische Regelung nicht erbracht werden. Es handelt sich zunächst um eine Selbsteinschätzung des Spezialisten, deren Berechtigung er durch seine wissenschaftliche und praktische Tätigkeit erweisen muß. Die Kundmachung nach außen muß ihm gestattet werden, zumal sie gerade ein Bedürfnis des Publikums ist. Unzulässige Reklame ist dabei zu vermeiden. Mißbräuche sind durch die Rechtsprechung der Ehrengerichte zu verhüten.

Im Ergebnis hält der Vortragende an der Freiheit der Anwaltschaft fest und empfiehlt möglichst keine gesetzgeberischen Eingriffe außer für die Simultanzulassung der Amtsgerichtsanwälte an ihrem Landgericht und das Verbot der Substitution an den Oberlandesgerichten. Im übrigen fordert er Selbsthilfe der Anwaltschaft, die durch die örtlichen Organisationen und den Deutschen Anwaltverein zu üben ist, und vor allem straffe Disziplin. Der Vortrag klang in die Forderung schaffender Anwaltschaftspolitik aus.

In der anschließenden Diskussion erhob RA. August Kaiser Bedenken gegen die Zerspaltung der Anwaltschaft und forderte zunächst die Voraussetzungen für konzentriertes und spezialistisches Arbeiten durch Einführung des numerus clausus und strenge Lokalisierung. JR. Wurzmann empfahl die Schaffung von Anwaltsschiedsgerichten und die Freigabe der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte für die Anwaltschaft. JR. Ernst Auerbach, der Vorsitzende des Vereins, erörterte besonders die Frage der Spezialisierung, die Möglichkeit der Assoziation von Spezialisten und Nichtspezialisten, die Vorbildung und spezialistische Praxis, schließlich die Einrichtung von Schiedsgerichten und die Auswahl geeigneter Anwälte als Schiedsrichter. RA. Dr. Karl Neukirch besprach die Trennung von Notariat und Anwaltschaft. JR. Dr. Heilbrunn bezweifelte, ob die Spezialgebiete genügend ertragsfähig seien, um dem einzelnen Spezialisten angemessene Existenz zu gewähren. Er empfahl die Zusammenfassung der einzelnen Anwälte in größere Büros und die Arbeitsteilung in diesen Büros. RA. Dr. Philipp Rothbarth schließlich erörterte im besonderen die Trennung von Anwaltschaft und Advokatur, die Spezialisierung und Ausschließlichkeit beider Tätigkeiten.

Prozeßrichter-Vereinigung Groß-Berlin.

Beschlüsse vom 19. Mai 1925.

(Fortsetzung zur JW. 1924, 769 ff.; 1925, 728.)

19. a) Die Beiordnung eines Rechtsanwalts im Armenwege empfiehlt sich da, wo die arme Partei auswärts wohnt oder sonst

gehindert ist an Gerichtsstelle zu erscheinen, sowie bei tatsächlich oder rechtlich schwierigen Sachen, deren zweckentsprechende Rechtsverfolgung der Partei selbst nicht zuzumuten ist.

b) Ist ein Rechtsanwalt als Pfleger bestellt, so ist es ein Widerspruch in sich selbst, ihn als Armenanwalt zu bestellen.

20. Wird nach Bewilligung des Armenrechts der Klageantrag erhöht, so gilt regelmäßig der Armenrechtsbeschluß nicht ohne weiteres für den Mehrbetrag.

21. Die Auswahl des Armenanwalts ist ein rein richterliches Geschäft und soll, wenn nicht besondere Gesichtspunkte vorliegen, nicht vom Richter aus der Hand gegeben werden. Der Richter hat bei der Auswahl die Lage des Einzelfalles zu berücksichtigen.

Liegen nicht besondere Gründe vor, so empfiehlt es sich, den Armenanwalt der Reihe nach aus den Rechtsanwälten zu bestellen, die sich zur Übernahme von Armensachen erboten haben, wobei auf die Wohnsitze von Partei und Anwalt Rücksicht genommen werden kann.

22. § 36 verbietet dem Amtsrichter nicht, einen zur Übernahme von Armensachen erbötigen Anwalt, der nicht bei diesem Amtsgericht zugelassen ist, beizuordnen.

AGR. **Wunderlich**, Berlin-Mitte.

Kleinere Aufsätze.

Rechtsanwaltschaft und Patentanwaltschaft.

Am 21. Mai 1900 wurde das Patentanwaltsgesetz (PAG.) erlassen, durch das ein neuer Stand geschaffen wurde: die Patentanwaltschaft.

In ihren Grundzügen ist sie der Rechtsanwaltschaft nachgebildet. Auf einer akademisch-wissenschaftlichen Vorbildung und einer praktischen Ausbildung aufgebaut, besitzt sie eine fest umrissene berufliche Verantwortlichkeit und eine durch ein Ehrengericht gehütete Berufsehre.

Ähnlich der Rechtsanwaltschaft hat auch die Patentanwaltschaft ihren Gegenpol, d. h. es gibt ein Gewerbe, das sich mit den gleichen Aufgaben befaßt wie die Patentanwaltschaft, ohne auf seine wissenschaftliche Vorbildung dazu geprüft und damit zu deren Erwerbung genötigt zu werden und ohne eine berufliche Verantwortung tragen und eine Berufsehre wahren zu müssen.

Das sind die Patentbüros (Patentagenten, Patentingenieure), die sich ebenfalls mit der Beratung des Publikums in Angelegenheiten des gewerblichen Rechtsschutzes und mit der Nachsuchung von Patenten, Gebrauchsmustern und Warenzeichen befassen.

Die Patentanwaltschaft befindet sich ihnen gegenüber in einer ähnlichen Lage wie die Rechtsanwaltschaft gegenüber den sog. Winkelkonsulenten (Volksanwälten, Rechtsbüros, Linksanwälten) und also in der gleichen Kampfstellung. Nur daß dieser Kampf für die Patentanwaltschaft ein ungleich härterer und schwererer ist, als ihn die Rechtsanwaltschaft gegenüber den Winkelkonsulenten zu führen hat.

Das hängt damit zusammen, daß die Rechtsanwaltschaft ein alter Stand ist, dessen Inanspruchnahme dem Volk eine Jahrhunderte alte Gewöhnung ist, daß ferner die Rechtsanwaltschaft für die Vertretung in allen wichtigeren Streitsachen das Monopol hat (Anwaltszwang), daß weiter die Gebühren des Rechtsanwalts im Falle des Obsiegens von der Gegenpartei getragen werden müssen, die des Winkelkonsulenten nicht, und daß daher auch die Zahl der letzteren im Verhältnis zu derjenigen der Rechtsanwälte — abgesehen von einzelnen Amtsgerichten — nur klein ist.

In allen Punkten ist die Lage der Patentanwaltschaft eine andere, und zwar ungünstigere.

Vor dem Jahre 1900 hatte es in Deutschland nur die Patentbüros gegeben, so daß seit dem Bestehen des Patentgesetzes, also über 20 Jahre lang das Publikum gewöhnt war, die Patentbüros in Anspruch zu nehmen und heute noch in weiten Kreisen der Unterschied zwischen Patentbüros und Patentanwälten unbekannt ist.

Sodann: es gibt keinen Anwaltszwang für die Patentanwälte. Allerdings hat nach § 17 PAG. der Präsident des PA. das Recht, andere berufsmäßige Vertreter als Patentanwälte und Rechtsanwälte, von der Vertretung vor dem PA. auszuschließen. Allein einmal macht der Präsident von diesem Rechte nicht ausnahmslos Gebrauch, und ferner bleibt auch den ausgeschlossenen Patentbüros noch ein weites Feld der Betätigung, da sich der Ausschluß nicht auf die Beratung, sondern nur auf die Vertretung bezieht und sie in letzterer Hinsicht lediglich nötig haben, die Eingaben von den Anmeldern selbst unterzeichnen zu lassen.

Eine starke Benachteiligung der Patentanwälte liegt ferner darin, daß die Patentbüros eine große und auffallende Reklame betreiben, deren Wirkung durch die bereits betonte Unkenntnis des großen Publikums hinsichtlich des Unterschiedes zwischen Patentbüro und Patentanwalt besonders fühlbar wird, während den Patentanwälten durch die Standessitte jede Reklame untersagt ist.

Daher ist die Zahl der Patentbüros seit Erlaß des PAG. nicht etwa zurückgegangen, sondern ständig gewachsen. Die im Jahre 1914 vom damaligen RA. des Inneren herausgegebene „Denkschrift über die Auswüchse des Patentagententums“ gibt ihre Zahl für 1901 auf 169, für 1912 auf 600 an, während es Ende 1913 nur 297 Patentanwälte gab (heute 266).

Für die Rechtsanwaltschaft sollte es in diesem Kampfe der Patentanwaltschaft gegen das Patentagententum keinen Zweifel über die eigene Stellungnahme geben dürfen.

Es handelt sich hier um einen Stand, der ihr nach Aufgabe und Vorbildung völlig wesensgleich ist. Daß er in einer ähnlichen Kampfstellung gegenüber einem nicht wissenschaftlich vorgebildeten Gewerbe steht, wie die Rechtsanwaltschaft gegenüber dem Winkelkonsulententum, daß er also die Interessen des freien akademisch vorgebildeten Berufes gegenüber dem nichtakademischen Gewerbe vertritt, sollte der Rechtsanwaltschaft ohne weiteres zeigen, an wessen Seite sie gehört.

Dazu kommt, daß auch das öffentliche Interesse in die gleiche Richtung weist. Von richterlicher Seite ist erst kürzlich anerkannt worden (JW. 1925, 717), daß die Güte der Rechtsprechung von der Mitarbeit einer wissenschaftlich gebildeten Anwaltschaft abhängt. Wenn das PA. anscheinend in diesem Punkte sich noch nicht an allen Stellen zu dieser Einsicht durchgerungen hat, so darf jedenfalls die Rechtsanwaltschaft ihrerseits hier keinen Zweifel über ihre Stellungnahme lassen.

Dazu kommt, daß auch die sittliche Verantwortlichkeit vieler Patentbüros zu wünschen übrigläßt. Die obenerwähnte Denkschrift des RA. des Inneren enthält ein reiches Material über die nachteiligen Folgen der Wirksamkeit der Patentbüros für die von ihnen beratenen Erfinder.

Leider muß gesagt werden, daß die Stellung der Rechtsanwaltschaft in dieser Beziehung noch zu wünschen übrigläßt, was sicherlich mit darauf zurückzuführen ist, daß sogar in ihren Kreisen der Unterschied zwischen Patentanwalt und Patentbüro nicht ausreichend bekannt ist.

Die vom Vertretungsgeschäft ausgeschlossenen Patentbüros suchen nicht selten die Hilfe eines Rechtsanwalts nach, um durch ihn gegen die Zurückweisung gedeckt zu sein.

In den krassesten Fällen sind die Anwaltskammern eingeschritten. Die letzten Bände der Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte (Bd. 15, 214; 16, 279 und 281; 17, 260) enthalten Bestrafungen von Rechtsanwälten, die sich einfach zum Strohmann für Patentagenten hergaben und deren Eingaben ohne sachliche Mitwirkung durch ihre Unterschrift deckten.

Allein auf diesen sicherlich erschwerenden Umstand kann es nicht ankommen.

So wie jede Vereinigung zwischen einem Rechtsanwalt und einem Winkelkonsulenten als gegen die Standesehre verstoßend angesehen wird, genau ebenso müßte **jede ständige Verbindung** eines Rechtsanwalts mit einem Patentagenten, die der letztere nur deswegen eingeht, um sich die Vertretung vor dem PA. praktisch zu ermöglichen, als der Standesehre zuwiderlaufend angesehen werden, und die Anwaltskammern müßten in diesem Sinne auf ihre Angehörigen einwirken. Es bedarf in derartigen Fällen nicht der Erwägung, ob der Rechtsanwalt bei den von ihm unterzeichneten Eingaben auch eine eigene geistige Mitarbeit entwickelt hat oder nicht.

RA. Prof. Dr. **Hermann Isay**, Berlin.

Beweislast im Anwaltsregreßprozeß.

Das LG. hatte auf Klage und Widerklage die Ehe geschieden und beide Gatten für schuldig erklärt; das Urteil war durch **Rechtsmittelverzicht** der Anwälte rechtskräftig geworden.

Demnächst erhob die Ehefrau gegen ihren Anwalt den Vorwurf, er habe **ohne ihre Befragung verzichtet** und sie dadurch um ihren Anspruch auf Lebensrente geschädigt; in höherer Instanz nämlich würde sie ein völlig zu ihren Gunsten lautendes Urteil erstritten haben. Gegenüber der hierauf gestützten Regreßklage verteidigte sich der (erst in einem späteren Stadium des langdauernden Prozesses hinzugezogene) Anwalt durch Bezugnahme auf eine ihm in der Sprechstunde **mündlich** sogleich bei der Mandatsübertragung erteilte, später wiederholte Ermächtigung. — Nachdem das KG. das Armenrecht zum **Regreßprozeß** bewilligt hatte, erhob das LG. die von der Ehefrau angebotenen Beweise über die Schuld des Mannes. Nach Lage der Umstände hätte der Anwalt auf tatkräftige Gegeninformation des **Mannes** rechnen können, den die Frau, ausweislich des Beweisergebnisses im Ehescheidungsprozesse, gröblich beleidigt hatte; es war aber der Mann inzwischen verstorben. So mußte denn der (unversicherte) Anwalt Aussage über Aussage unkontrollierbar über sich ergehen lassen; alles kam schließlich auf den Streit über die Verzichtsermächtigung an.

Die (vom LG. zu ungunsten des Anwalts beurteilte) **Frage der Beweislastverteilung** erscheint von grundsätzlicher und weittragender Bedeutung. Die Frage trat beispielsweise auch in einem

Falle hervor, in welchem Anwalt und Mandant sich darüber stritten, ob ein vom Anwalt geschlossener Vergleich instruktionswidrig war; die gleiche Frage kann überall entscheidend werden, wo immer ein Anwalt Prozeßhandlungen vornimmt und unterläßt, durch die sich der Mandant später geschädigt fühlt.

Auffallenderweise hat sich — auch bei Befragung des Stuttgarter Versicherungsvereins, in dessen sachkundiger Hand die Fäden fast aller Versicherungsschutz genießender Anwaltsregresse zusammenlaufen — kein Präjudiz feststellen lassen. Die Antwort muß indes (und dies ist auch der Standpunkt des Versicherungsvereins) grundsätzlich von der Beweislast des Mandanten ausgehen. Denn dessen Ersatzanspruch wird ja doch nicht aus der Prozeßhandlung als solcher hergeleitet, sondern aus deren Instruktionswidrigkeit; die vom Anwalt zu seiner Rechtfertigung vorgebrachte Sachdarstellung ist lediglich substanziirtes Bestreiten. Daran ändert nichts der Umstand, daß die klagebegründende Behauptung in Form einer Negative auftritt.

Auch schon die Lehre vom prima-facie-Beweis sollte den Anwalt vor der Beweislast schützen. Bekleidet er doch einen öffentlichen Beruf, bei dem seinen Handlungen die Vermutung der Korrektheit innewohnt. Vgl. die JW. 1919, 415 in § 1 angegebene Judikatur, auch RG. 74, 345 oben.) Bewegt er sich in dem durch § 81 ZPO. umschriebenen Vollmachtsrahmen, so kommt ihm die Vermutung zugute, daß seine Prozeßhandlungen nicht seinen Instruktionen zuwiderlaufen.

Das gleiche Ergebnis folgt vor allem aus der Betrachtung des Anwaltsmandats als einer auf höchstpersönlichem Vertrauen aufgebauten Vertragsbeziehung. Die historisch erwachsene und in seiner Natur begründete Eigenart des Mandats führt oftmals unabweisbar die Entgegennahme von Informationen unter vier Augen in der Sprechstunde mit sich. Auf dieser typisch-diskretionären Grundlage wäre die Bürde der Beweislast schlechthin untragbar; am nachteiligsten übrigens für den Mandanten selbst. Denn das Gespenst eines drohenden Regresses könnte, je nach Temperament des Anwalts und Lage des Falles, seine Entschlußkraft in entscheidender Stunde lähmen. So könnte er z. B. Bedenken tragen, auf Neuanführungen des Gegners im Termin sofort nach Maßgabe bloß mündlicher Generalinstruktion im psychologischen Moment zuzugreifen, weil er sich beim Fehlgang des Prozesses nicht der denkbaren Willkür gewissenloser oder übelberatener Elemente ausliefern will.

Bei entgegengesetzter Auffassung würden künftig nicht nur vereinzelte Sonderlinge zu Besprechungen mit ihren Klienten die Hinzuziehung von Stenographen für nötig erachten. Welches Zerrbild einer Vertrauensbeziehung!

Die Natur des Anwaltsmandats in ihrer Bedeutung für die Beweislast findet eine rechtsähnliche Parallele in solchen Fällen, in denen Erzieher, Lehrer, Handwerksmeister oder Prinzipale über Pflegebefohlene oder Angestellte ungünstige Zeugnisse oder Auskünfte erteilen; Fälle, in denen die Praxis es bekanntlich ablehnt, der sich im Rahmen ihrer diskretionären Stellung äußernden Autoritätsperson die Beweislast für die Richtigkeit entsprechender, oft nur persönlich beobachteter Vorgänge aufzubürden. — Und welcher Kaufmann fände sich, guter alter Handelssitte getreu, noch zur Erteilung kaufmännischer Auskünfte bereit, müßte er im Indiskretionsfalle mit der Möglichkeit eines ihn mit Beweispflichten belastenden Schadensprozesses rechnen!

Vorstehende Beweisregelung soll natürlich nicht auch die Fälle decken, in denen die Handlungsweise des Anwalts sich schon äußerlich an Hand der Akten und Umstände als fehlerhaft darstellt. Wenn in solchen Fällen dem Anwalt mit Recht die Beweisführung für Entlastungsmomente zugemutet wird, so zeigt sich gerade auch darin eine Ausstrahlung des im Rechtsleben unentbehrlichen Grundsatzes vom prima-facie-Beweis.

JR. Dr. Georg Mühsam-Werther, Berlin.

Der Aktenauszug als Grundlage der mündlichen Verhandlung.

Die Zivilprozeßnovelle v. 13. Febr. 1924 erstrebt eine tunlichste Konzentration des Verfahrens. Ihr Ziel ist, den Rechtsstreit wenn möglich in einer mündlichen Verhandlung zu erledigen. Die notwendigen Beweisaufnahmen gehen einer Verhandlung entweder voraus oder sie werden in ihr selbst vorgenommen.

In dem Verfahren vor dem Reichswirtschaftsgericht hat zur Erreichung dieses Zieles die Einrichtung des sogenannten Aktenauszuges (manchmal wird er auch als Sachübersicht bezeichnet) sehr viel beigetragen. Es empfiehlt sich, diesen Bestandteil des Verfahrens in den Zivilprozeß zu übernehmen.

Wenn dem Richter die Sache zur entscheidenden mündlichen Verhandlung reif erscheint, so fertigt er einen den wesentlichen Inhalt der Akten in möglichster Knappheit wiedergebenden Auszug aus den Akten. Parteibehauptungen, auf die es seiner Auffassung nach nicht ankommt, werden in den Aktenauszug nicht aufgenommen, dagegen werden die Ergebnisse der Beweisaufnahmen in tunlichster Kürze referiert. Es dient nur den Interessen der Beteiligten, wenn der Aktenauszug so gefertigt wird, daß sie daraus einen Schluß ziehen können, wie das Gericht die Sache beurteilt. Es ist zwar eine alte Tradition, daß das Gericht vor der Verkündung des Urteils möglichst wenig seine Auffassung von der Sache erkennen läßt. Dies Verfahren ist aber durchaus unpraktisch. Es hat oft die Wirkung, daß es die Parteien überrumpelt und dadurch die Sache überflüssigerweise in die höhere Instanz treibt. Die Anfertigung des Aktenauszuges ist für den Richter, der die mündliche Verhandlung vorbereitet, eine vorzügliche Erkenntnisquelle dafür, ob die Sache wirklich spruchreif ist. Sie bildet im übrigen eine ausgezeichnete Schule für Referendare. Der Referendar wird durch diese Arbeit in die Notwendigkeit versetzt, den Tatbestand nach seinen tatsächlichen und rechtlichen Eventualitäten zu durchdenken und sich zunächst selbst ein Urteil darüber zu bilden. Diese Arbeit wird in sehr vielen Fällen zu Rücksprachen mit dem die Sache bearbeitenden Richter führen. Diese Rücksprachen können eine bessere Wirkung für die Ausbildung haben, als die für Referendare in wohlmeinender Absicht eingerichteten Kurse. Sie nötigen auch den Richter, seine Auffassung wiederholt zu überprüfen.

Der Aktenauszug geht den Prozeßbeteiligten, und zwar sowohl der Partei wie dem Anwalt eine gewisse Zeit — etwa zwei bis drei Wochen — vor der mündlichen Verhandlung zu. Die Prozeßpartei kann aus ihm ersehen, ob Instruktionen, die sie gegeben hat, mißverstanden sind und kann noch rechtzeitig Abhilfe schaffen. Der Anwalt ersieht aus dem Aktenauszug, ob es nötig ist, den Termin überhaupt wahrzunehmen oder ob es vielleicht sogar nötig ist, die Partei zu dem Termin mitzubringen; letzteres empfiehlt sich für den Anwalt vor allem in all den Fällen, in denen der Rechtsstreit eine für ihn ungünstige Wendung zu nehmen droht. Dem Richter, der weder Referent noch Vorsitzender ist, wird durch den Aktenauszug die Mühe erspart, die Akten gründlich zu studieren. Die genaue Kenntnis eines gut gearbeiteten Aktenauszuges ist besser als eine ungenaue Kenntnis der Akten.

Die mündliche Verhandlung wird zweckmäßig vom Vorsitzenden oder Referenten mit einem ganz kurzen, die springenden Punkte aus dem Aktenauszug hervorhebenden Referat eröffnet. Da der Aktenauszug allen Beteiligten bekannt ist, hat es keinen Sinn, ihn noch einmal vollständig vorzutragen. Ein Vortrag der springenden Punkte gibt aber dem nachträglichen weiteren Parteivorbringen sofort die erwünschte Richtung. Das Verfahren wird auf diese Weise zu einem wirklich mündlichen; durch die Konzentration der mündlichen Erörterung auf die wesentlichen Punkte wird einmal Zeit und Kraft gespart, außerdem aber wird der Parteivortrag dadurch, daß er frei von überflüssigem Ballast ist, ganz von selbst wesentlich wirkungsvoller.

Dieses Verfahren ist, weil nicht verboten, schon jetzt im Zivilprozeß zulässig. Will man das mit der Herstellung des Aktenauszuges verbundene Schreibwerk in noch größerem Umfange nutzbringend machen, so ist eine gesetzliche Vorschrift zu empfehlen, welche gestattet, im Tatbestande auf den Aktenauszug Bezug zu nehmen. Vielleicht wäre aber auch eine solche Bezugnahme schon vom Standpunkte des gegenwärtig geltenden Rechtes aus als zulässig zu erachten.

Reichswirtschaftsgerichtsrat Dr. Joerges, Berlin.

---

§ 38 a GO.

Die 12. ZK. des LG. Berlin hat JW. 1925, 840 ausgesprochen, daß dem RA. für seine gesamte Tätigkeit im Güteverfahren nur eine Gebühr — die Sätze des § 9 — zustehe.

Die Auslegung des § 38a steht mit seinem klaren Wortlaut wie auch mit der in den übrigen Bestimmungen der RAGebO. vom Gesetzgeber gebrauchten Ausdrucksweise nicht im Einklang.

Ursprünglich lautete der § 9: In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wird die Gebühr nach dem Werte des Streitgegenstandes erhoben. Der Gebührensatz beträgt bei Gegenständen im Werte usw. usw.

Im Ges. über die Teuerungszuschläge v. 8. Dez. 1919 heißt es: „Die Gebührensätze des § 9 erhöhen sich — ...“ und in der 12. VO. über die Geb. der RA. v. 27. Sept. 1923:

Art. I: Die in der Gebührenordnung bestimmten Gebührensätze und Wertstufen werden grundsätzlich durch Grundzahlen ersetzt...

Art. II: Die volle Gebühr in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (§ 9) beträgt ...

Hier wird also zum ersten Male von einer vollen Gebühr im § 9 gesprochen. Infolgedessen heißt es dann in der vom 1. Juni 1924 an geltenden neuen Fassung der RAGebO.:

„§ 9. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wird die Gebühr nach dem Werte des Streitgegenstandes erhoben.

Die volle Gebühr in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten beträgt bei Gegenständen im Werte bis ...“

Aus allen diesen gesetzlichen Bestimmungen ergibt sich, daß § 9 nur die Bedeutung hat, festzulegen, wie die einfache volle Gebühr, welche in den späteren einzelnen Vorschriften dem Rechtsanwalt zugebilligt wird, sich berechnet. § 9 will aber keineswegs eine bestimmte Gebühr für irgendwelche Tätigkeit des Rechtsanwaltes festsetzen.

Wenn es daher im § 38a heißt:

„Im Güteverfahren erhält der Rechtsanwalt die Sätze des § 9“, dann hat der Gesetzgeber durch den Hinweis auf den § 9 nicht sagen wollen, dem Rechtsanwalt steht überhaupt nur eine Gebühr

zu, sondern er hat, wie er dies auch in den anderen Paragraphen getan hat, nur sagen wollen, die Gebühr, welche dem Rechtsanwalt für seine einzelne Tätigkeit im Güteverfahren eventuell zusteht, berechnet sich nach den Sätzen des § 9.

In allen Bestimmungen der RAGebO., in welchen dem Rechtsanwalt eine Gebühr zugesichert wird, findet sich die gleiche Redewendung, und zwar in dem Sinne, daß nicht etwa dem Rechtsanwalt nur eine Gebühr — die „Gebühr" des § 9, wie das Landgericht Berlin fälschlich sagt — zustehen soll, sondern, daß jede, dem Rechtsanwalt zustehende Gebühr sich nach den Grundsätzen des § 9 errechnet.

So sagt § 13: Die Sätze des § 9 stehen dem als Prozeßbevollmächtigten bestellten Rechtsanwalt zu für die Prozeßgebühr, Verhandlungs-, Vergleichs- und Beweisgebühr. Für die weitere Verhandlungsgebühr im § 17 war es nicht mehr nötig, zu sagen, daß diese sich nach den Sätzen des § 9 berechne, sondern es wurde auf § 13 Nr. 4 Bezug genommen, denn die Art der Berechnung der Verhandlungsgebühr durch Hinweis auf den § 9 war schon im § 13 vorgeschrieben. Überall, wo für die einzelne Tätigkeit des Anwaltes in den vorhergegangenen Paragraphen bereits eine Gebühr festgesetzt war, wird dann auch immer nur von der Gebühr selbst gesprochen.

Im § 38 mußte wieder der Gesetzgeber seine alte Ausdrucksweise (im Mahnverfahren erhält der Rechtsanwalt die Sätze des § 9) beibehalten, weil hier für die einzelne Tätigkeit des Anwaltes besondere Gebühren festgelegt werden, die sich also nach den Sätzen des § 9 berechnen sollen.

Bezeichnend für die Ausdrucksweise des Gesetzgebers ist § 52: Die Gebührensätze erhöhen sich in der Berufungs- und Revisionsinstanz um $^{3}/_{10}$, d. h. also, es soll dem Rechtsanwalt in der höheren Instanz keine neue Gebühr zugebilligt werden, sondern die bestehenden Gebühren sollen sich um $^{3}/_{10}$ erhöhen, nach den Sätzen des § 9. Wenn also das Landgericht Berlin sagt: § 9 enthalte lediglich Bestimmungen über die Berechnung der einfachen vollen Gebühr, und nur in diesem Sinne sind in § 9 verschiedene Gebührensätze, nicht Gebühren genannt, so ist das völlig richtig. Unrichtig ist aber der weitere Satz: der in § 38a gewählte Ausdruck — die Sätze des § 9 — lasse ebensowenig den Schluß auf die Zubilligung mehrfacher Gebühren zu, wie der gleiche Ausdruck in den §§ 13, 37 usw. Das Landgericht hätte logischerweise folgern müssen, weil § 9 lediglich Bestimmungen über die Berechnung der einfachen vollen Gebühr enthält, aber keine Bestimmungen darüber, welche Gebühr dem Anwalt für seine einzelne Tätigkeit zusteht, so kann auch § 38a durch seine Verweisung auf § 9 nicht besagen, daß dem Rechtsanwalt nur eine Gebühr zusteht, sondern er kann nur dahin ausgelegt werden, daß die dem Anwalt im einzelnen für seine verschiedene Tätigkeit im Güteverfahren zustehenden Gebühren sich nach den Sätzen des § 9 berechnen. Hätte der Gesetzgeber im § 38a aussprechen wollen, daß dem Anwalt im Güteverfahren nur eine Gebühr zustehen solle, dann hätte er dies in ganz anderer Weise zum Ausdruck bringen müssen; er hat nicht einmal gesagt, im Güteverfahren erhält der Rechtsanwalt die Gebühr des § 9.

Aus dem zweiten Satz des § 38a: „Auf die in dem nachfolgenden Rechtsstreit zustehende Prozeßgebühr wird die Gebühr voll angerechnet", kann nichts Gegenteiliges hergeleitet werden. Wenn das Güteverfahren nicht zur Einigung führt, dann kann nur eine Gebühr entstehen, und deshalb konnte in diesem zweiten Satz auch nur von „der Gebühr" gesprochen werden.

Man vergleiche auch die Fassung des § 38a RAGebO. mit § 31a GKG. In letzterem heißt es: „Für das Güteverfahren wird die Hälfte der Gebühr (§ 8) erhoben." Im § 38a dagegen wird gesagt: „Im Güteverfahren erhält der RA. die Sätze des § 9."

Daß der Gesetzgeber, wie in so vielen anderen Gesetzen, sich über deren Bedeutung und Tragweite nicht klar gewesen sein mag, kann wohl ohne weiteres zugegeben werden. Denn wenn man die Frage, welche Gebühr dem Anwalte im Güteverfahren überhaupt zusteht, näher untersucht, dann wird man sagen müssen, daß der Gesetzgeber im Güteverfahren dem Anwalt überhaupt keine der bestimmten Gebühren, wie sie in den einzelnen Bestimmungen der RAGebO. aufgezeichnet sind, zugesprochen hat, trotz der Bestimmung des § 38a.

Das Güteverfahren ist erst durch die mit der Verfassung schwerlich in Einklang zu bringende[1]) VO. über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten v. 13. Febr. 1924 in die ZPO. eingefügt worden.

§ 495a sagt: Der Erhebung der Klage muß ein Güteverfahren vorangehen. Ist das Güteverfahren anhängig, so ist damit der Rechtsstreit noch nicht anhängig (von dem Mahnverfahren einmal abgesehen). Nun sagt § 1 RAGebO.: Die Vergütung für die Berufstätigkeit des Rechtsanwaltes in einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten, auf welche die Zivilprozeßordnung Anwendung findet, sowie für die beratende Berufstätigkeit des Rechtsanwalts, welche den Beginn oder die Fortsetzung eines solchen Verfahrens betrifft, bestimmt sich nach den Vorschriften dieses Gesetzes. Die RAGebO. enthält aber für die Tätigkeit des Anwaltes, welche vor der Erhebung der Klage liegt, nur die Bestimmung des § 14 und des § 47. § 14 kommt hier nicht zur Anwendung, weil im Güteverfahren immer eine mündliche Verhandlung, wenn auch keine kontradiktorische, stattfindet. § 47 steht nicht in Frage, weil es sich nicht lediglich um eine beratende Tätigkeit des Anwalts handelt. Würde man sich also nur an diese Bestimmungen der RAGebO. halten, so müßte man sagen, dem Anwalt stehe überhaupt keine Gebühr für seine Tätigkeit im Güteverfahren zu, weil eine solche Gebühr in der RAGebO. nicht ausdrücklich bestimmt ist.

Das ist natürlich nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen, wie schon daraus erhellt, daß er in § 38a sanktioniert, wie die eventuelle Gebühr des Anwaltes sich berechnet. Da in der RAGebO. keine besondere Bestimmung über die einzelnen Gebühren des Rechtsanwaltes im Güteverfahren enthalten ist, sondern im § 38a nur gesagt ist, wie sie sich berechnet, so muß § 89 RAGebO. zur Anwendung gebracht werden: „Ist für das dem Rechtsanwalt übertragene Geschäft der Betrag der Gebühr in diesem Gesetze nicht bestimmt, so erhält er eine unter entsprechender Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes zu bemessende Gebühr."

Die „entsprechende Anwendung" der Bestimmungen dieses Gesetzes verlangt, daß dem Rechtsanwalt die Gebühren des § 13 zugebilligt werden. Denn die Tätigkeit des Anwaltes im Güteverfahren ist die gleiche, wie im ordentlichen Rechtsstreite.

RA. E. Theisen, Hamm i. Westf.

Zur Rechtsprechung des Reichsgerichts betr. Unzulässigkeit von Leistungsurteilen bei Unmöglichkeit der Leistung.

In JW. 1923, 826 Anm. zu 4; 1924, 292 Anm. zu 4 und 807 Anm. zu 16 ist die Rechtsprechung des RG. zu der Frage der Zulässigkeit von Leistungsurteilen bei Unmöglichkeit der Leistung einer scharfen Ablehnung unterzogen worden. RG. will, wenn das Gericht die von dem Bekl. zu vertretende Unmöglichkeit als feststehend (erwiesen erachtet, den Kl. bei Meldung der Klagabweisung zwingen im Laufe des Rechtsstreits, auch noch während der Berufung, seinen auf die vertragsmäßige Leistung gerichteten Antrag in einen Antrag auf Schadensersatz oder Feststellung der Schadensersatzpflicht zu ändern. Die oben angezogenen Erörterungen dieser Rechtsprechung betrachten die Frage zumeist vom Standpunkt des bürgerlichen Rechts. Ich möchte noch darauf hinweisen, daß der vom RG. in diesen Entscheidungen auf den Kl. ausgeübte prozessuale Zwang seiner sonstigen Rechtsprechung widerspricht. Geht doch die Entsch. JW. 1923, 827 soweit auszusprechen, das Gericht dürfe dem „Eigensinn" des Gläubigers, welcher seinen Antrag nicht ändert, nicht Vorschub leisten. Andere Entsch. des RG. haben zu der Frage, ob der Kl. verpflichtet ist von der ihm in § 268 Nr. 3 ZPO. eingeräumten Befugnis zur Änderung seines Antrags Gebrauch zu machen, eine andere Stellung eingenommen, welche der Lage des Kl. und dieser Vorschrift wohl mehr gerecht wird.

RG. 39, 430 sagt: „Das Gesetz verpflichtet überhaupt den Kl. nicht, mit Rücksicht auf die veränderte Sachlage einen neuen, dieser Sachlage entsprechenden Antrag zu stellen, sondern gibt ihm nur das Recht dazu. Er würde, soweit seine Anträge in Betracht kommen, den Rechtsstreit auf Grundlage des ursprünglichen Antrages durchführen können, gleichviel, welchen Erfolg er damit erreichen würde."

In RG. 71, 72 heißt es: „In der Tat hat das RG. in einer Reihe von Fällen, die ... die positive allgemeine Schadensfeststellungsklage betreffen, angenommen, daß bei der positiven Schadensfeststellungsklage das Interesse an der einmal zulässig erhobenen Feststellungsklage mit der später eingetretenen Möglichkeit der Leistungsklage nicht wegfalle, da mit der Feststellungsklage die Grundlage einer späteren Schadensersatzklage immer gewonnen werde, und der Kl. wohl berechtigt, aber nicht für verpflichtet zu erachten sei, im Laufe des Rechtsstreits von der Feststellungsklage zur Leistungsklage ... überzugehen. Diese Stellungnahme entspricht den praktischen Zwecken des Prozesses und dem Rechtsschutzbedürfnis für den Kl. Der Zeitpunkt der Urteilsfällung steht nicht fest; nach jeder mündlichen Verhandlung kann das Urteil ergehen. Verlangt man, daß das rechtliche Interesse an der alsbaldigen Feststellung bei der positiven Feststellungsklage bis zum Urteile fortgesetzt vorhanden sein oder vielmehr gerade zur Zeit der Urteilsfällung bestehen müsse, so muß folgerichtig gefordert werden, daß der Kl. mit jeder mündlichen Verhandlung, soweit zu dem Zeitpunkte die Leistungsklage möglich ist, die Höhe des Schadens übersehen werden kann, schrittweise zur Leistungsklage übergehe, was den Zwecken des Prozesses zuwider die Entsch. immer wieder hinausschieben würde. Aber auch wenn man diesen Schluß nicht zieht und das Abstehen von der Feststellungsklage vom Kl. nur verlangt, wenn der Schaden, noch bevor es zum Urteile gekommen ist, abgeschlossen vorliegt, kann dem Kl. nicht angesonnen werden, entweder die erhobene Klage zurückzunehmen und von neuem den Rechtsstreit auf Leistung anhängig zu machen, oder aber bei Umwandlung der Feststellungsklage in eine Leistungsklage immerhin auf eine alsbaldige Entsch. über seinen Anspruch, in vielen Fällen sogar auf eine Instanz für die Entsch. auf den Leistungsanspruch zu verzichten. ... Für den Gegner besteht in diesem Falle ein sachliches Interesse an der Abweisung der Klage in der angebrachten

---

[1]) Vgl. meine Abhandlung: Arch. für öffentl. Recht (1925, 257 ff.): „Verfassung und Richter".

Art ... gleichfalls nicht; es entspricht deshalb den Zwecken des Prozesses und dem Rechtsschutzbedürfnis in diesen Fällen der Feststellungsklage ihren weiteren Lauf zu lassen."

Diese nicht der Eigenart der damaligen Rechtsfälle, sondern dem Prozeßrecht, seinen Zwecken und Bedürfnissen entnommenen Gründe können und müssen deshalb auch auf Klagen, auf Lieferung der geschuldeten Sache Anwendung finden. Die obigen Grundsätze treffen durchaus zu auch bei einer einmal zulässig erhobenen Klage auf Lieferung im Verhältnis zur Klage auf Schadensersatz wegen zu vertretender Unmöglichkeit. Hier wird mit der Durchführung der Lieferungsklage die Grundlage einer späteren Schadensersatzklage gewonnen. Die Durchführung der Lieferungsklage entspricht auch hier den praktischen Zwecken des Prozesses und dem Rechtsschutzbedürfnisse für den Kl. aus den angegebenen Gründen, welche, wenn sie beachtet worden wären, Entscheidungen wie besonders diejenigen RG. 88, 76 und JW. 1924, 807 unmöglich gemacht hätten. In dem Rechtsstreit auf Lieferung wird die Hauptstreitfrage, ob die Lieferungspflicht des Bekl. noch besteht oder erloschen ist, geklärt. Auf Grund eines die Klage zusprechenden Urteils werden die Parteien oft ohne neuen Rechtsstreit zu einer Einigung über die Höhe des von den Bekl. zu leistenden Schadensersatzes kommen und, wenn nicht, eröffnet es dem Kl. den Weg aus § 283 BGB. Auch in Lieferungsprozessen besteht für den Bekl. kein sachliches Interesse an der Abweisung der Klage in der angebrachten Art. Im Gegenteil, es widerspricht jedem gesunden Rechtsgefühl, daß der Bekl. durch verschuldetes oder gar arglistiges Unmöglichmachen der vertragsmäßig geschuldeten Leistung den Kl. soll zwingen können trotz der oben von dem RG. dargelegten Erschwernisse von seiner Erfüllungsklage zu einer Klage auf Schadensersatz oder einer Feststellungsklage überzugehen.

LGR. Heraeus, Cleve.

Zur Frage der Schadensersatzverpflichtung wegen rechtmäßiger Eingriffe der Wohnungsämter.

A.

Meine Ausführungen in JW. 1924, 788 zu diesem Thema bedürfen in zwei Punkten einer Ergänzung.

I. Immer wieder taucht in der Rechtsprechung der vom RG. 105, 253 ausgesprochene Gedanke auf, Art. 153 RVerf. sei sicher von keinem anderen Enteignungsbegriff ausgegangen, als ihn das preuß. Enteignungsgesetz hat, das im größeren Teile Deutschlands gilt, und dieses Gesetz verstehe unter Enteignung auch jede Beschränkung des Eigentums[1]). Bei dieser Rechtsprechung bleibt leider die Tatsache unberücksichtigt, daß ein anderer Senat des RG. im Urt. v. 22. Okt. 1922 (Recht 27 Nr. 347; Warn. 16, Heft 4—6) die gegenteilige, auch von mir in dem oben zitierten Artikel vertretene Ansicht ausgesprochen hat, daß Beschränkungen des Eigentums nach dem letzten Absatz des Art. 153[2]) reichsrechtlich entschädigungslos bleiben sollen, also nicht von dem Enteignungsbegriff des ersten Absatzes erfaßt werden.

Unter diesen Umständen ist es erforderlich, einmal zu der hier bekämpften Auffassung Stellung zu nehmen.

Das preußische Enteignungsgesetz behandelt Enteignungen zugunsten von einzelnen Unternehmungen, deren Durchführung im öffentlichen Interesse liegt. Der Wortsinn von „Unternehmen" zeigt, daß hier an bestimmt abgegrenzte, einzelne, nach Zweck und Bedeutung von Anfang an genau übersehbare Betätigungen gedacht ist, die ein Privater zu privatwirtschaftlichen Zwecken oder eine öffentliche Stelle zu entweder ebenfalls wirtschaftlichen oder auch zu einem bestimmten Wohlfahrtszweck vor hat. Immer aber — und das zeigen auch die Einzelheiten des Gesetzes deutlich — muß es sich um einen bestimmt abgegrenzten Tätigkeitsbereich handeln, der die Enteignung erforderlich macht, und es ist ferner auch nur an solche Fälle gedacht, bei denen die Zweckbestimmung des im Wege der Enteignung zu gewinnenden Objekts geändert werden sollen. Diese Gedankengänge sind zum Teil durchaus nicht neu. Sie sind nämlich teilweise bereits in dem Ausschuß des Abgeordnetenhauses zur Sprache gebracht worden, dem die Beratung des „Gesetzes zur Stärkung des Deutschtums in Westpreußen und Posen" v. 20. März 1908 oblag — und sie haben die Billigung der gesetzgebenden Instanzen mit der Wirkung gefunden, daß das Gesetz ein besonderes Enteignungsrecht unter Ausschaltung des Enteignungsgesetzes erhielt (Drucks. 3, 1602).

Hat aber das preußische Enteignungsgesetz nur in dieser Art begrenzte und bestimmte Enteignungsfälle im Auge, so ist die Folgerung des RG. und des KG. nicht zu rechtfertigen, daß die Reichsverfassung von dem gleichen Enteignungsbegriff ausgegangen sei, obwohl sie doch eine Beschränkung auf Enteignungen zugunsten von Unternehmungen nicht kennt. Man käme mit dieser Folgerung auch zu dem höchst überraschenden Ergebnis, daß die Reichsverfassung weit über die preußische Regelung hinaus für alle diese Eingriffe, also nicht nur soweit es sich um Unternehmen handelt, grundsätzlich Entschädigungen zubilligen wollte. Sie hätte also eine erheblich weitergehende Regelung getroffen als das in dem „größeren Teile Deutschlands" geltende preußische Enteignungsgesetz, und auch eine, wie im vorigen Artikel gezeigt, viel weitergehende als das ALR. Diese lediglich mit der umfassenden Geltung des preußischen Gesetzes begründete Übernahme des Enteignungsbegriffes führt also zu einem sachlichen Ergebnis, daß gerade dieser umfassenden Geltung wegen mindestens stark befremdlich erscheint.

Man wird nach diesen Überlegungen nicht als ausgeschlossen ansehen dürfen, daß der Enteignungsbegriff der Reichsverfassung ein anderer als der des preußischen Gesetzes ist, daß er sich einerseits nicht nur auf Enteignungen zugunsten von Unternehmungen, andererseits aber vielleicht nur auf Entziehung des Eigentums beschränkt. Daß dies wirklich so ist, glaube ich, wie erwähnt, in meinem früheren Aufsatz mit den Ausführungen über den Schlußsatz des Art. 153 RVerf. nachgewiesen zu haben, und ich möchte hier nur noch eine Stelle aus dem oben zitierten Urteil des RG. wiedergeben, das den gleichen Standpunkt vertritt: „Die Verfügung des Wohnungsamts über eine unbenutzte Wohnung verwirklicht nur eine der Schranken der Mieterrechte, welche die reichsrechtlichen Bestimmungen gegen den Wohnungsmangel gerade nach der allgemeinen Tendenz des Art. 153 RVerf. zum Gemeinen Besten aufstellen durften und aufgestellt haben, und die Durchführung dieser Beschränkungen bringt ... eine reichsrechtliche Entschädigungspflicht nicht zur Entstehung. Gegenüber diesem Zweck und Inhalt der reichsrechtlichen Wohnungsmangelbestimmungen können angeblich allgemeine Anschauungen oder Dogmen über eine grundsätzliche Entschädigungspflicht bei jedem Eingriff der Exekutive in jedwedes Privatrecht für das Reichsrecht nicht weiter in Betracht kommen ..." Das Ergebnis dieser Überlegungen ist also zusammenfassend folgendes: Die Eigentumsbeschränkungen, die das Wohnungsmangelrecht mit sich bringt, fallen nicht unter den Enteignungsbegriff des Art. 153; die gegenteilige Argumentation des RG. und KG. usw. aus dem preußischen Enteignungsgesetz geht fehl. Sie widerspricht dem begrenzten Zweck des Enteignungsgesetzes und führt zu Ergebnissen, die aus demselben Grunde nicht als gewollt angesehen werden können, der allein zur Stützung dieser Argumentation vorgebracht wird. Die in Frage kommenden Eigentumsbeschränkungen fallen vielmehr unter die Schlußbestimmung des Art. 153, so daß reichsrechtlich kein Entschädigungsanspruch gegeben ist. Auch dies hat das RG. selbst bestätigt.

II. In meinem früheren Aufsatz bin ich zu dem Ergebnis gelangt, daß eine Entschädigungspflicht für die Eingriffe, die sich auf § 6 WohnMangG. stützen, besteht. Es bleibt noch die Frage zu erörtern, wer entschädigungspflichtig ist. § 6 WohnMangG. sagt nur, daß die verfügende Stelle für die Entschädigung haftet. Man wird dem Gesetzgeber nicht unterstellen können, daß er von einer „Haftung" unbeabsichtigt gesprochen hat. Es ergibt sich vielmehr daraus die Frage, ob Schuldner der Entschädigung ein anderer als die verfügende Gemeindebehörde ist; nach meiner Auffassung ist Schuldner der Staat.

Bis vor kurzem war die Frage streitig, ob die Aufgaben der Wohnungsämter kommunale oder staatliche sind. Das OVG. hat mehrfach und zuletzt, soweit ich sehe, in dem Urt. v. 18. Dez. 1923 den Standpunkt vertreten, daß die Wohnungszwangswirtschaft keine Gemeindeangelegenheit sei, daß vielmehr die Gemeindebehörden in der Wohnungszwangsbewirtschaftung als Organ der Staatsverwaltung der Länder handeln. Diese Auffassung hat sich der zuständige Vertreter der preußischen Staatsverwaltung, nämlich der Wohlfahrtsminister, im Erlaß v. 4. März 1924 — II 6 1037 — zu eigen gemacht und hat daraus mit dem OVG. die Folgerung gezogen, daß dem Staat eine unbeschränkte Aufsichtsbefugnis über die Tätigkeit der Gemeindebehörden in der Wohnungszwangswirtschaft zusteht. Man wird deshalb diese Auffassung über die Art der gemeindlichen Tätigkeit auf diesem Gebiete zur Grundlage aller weiteren Überlegungen machen müssen. Es ergibt sich daraus, daß die Gemeinden nicht aus eigenem Recht, sondern als Staatsorgan handeln, die zwingende Folge, daß die Gemeinden nicht verpflichtet sind, die ihnen in rechtmäßiger Ausübung dieser Tätigkeit erwachsenen Entschädigungslasten selbst zu tragen, daß vielmehr Schuldner dieser Lasten der Staat ist[3]). Die Gemeinden werden deshalb, wenn sie verklagt werden, die Passivlegitimation auf Grund der Haftungsbestimmung des § 6 WohnMangG. nicht bestreiten können; sie werden aber gut tun, in jedem Falle dem Staat den Streit zu verkünden.

MagR. Berthold Auerbach, Berlin.

B.

Es ist den vorstehenden Ausführungen ohne weiteres darin beizustimmen, daß die im Anschluß an das preuß. EnteignungsG. v. 11. Juni 1874 entwickelten Grundsätze von Praxis und Theorie nur mit großer Vorsicht zur Auslegung des Art. 153 RVerf. verwertet werden können. Aber auch Martin Wolff, der in seiner gedankenreichen Studie „Reichsverfassung und Eigentum" (Festgabe für Kahl 1923) ebenfalls vor solch kritikloser Übertragung

---

[1]) So auch KG. „Zeitschrift für Wohnungswesen" 1923 Heft 18; LG. Neuwied v. 24. April 1924 — 2 O 251/22 (nicht veröffentlicht) und das dort zitierte Urt. des OLG. Frankfurt — 3 U 196/22.

[2]) Anm. „Eigentum verpflichtet; sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das Gemein Beste".

[3]) Vgl. auch Ebner, PrVerwBl. Nr. 23 v. 12. April 1924.

preuß. Enteignungsgrundsätze warnt (vgl. S. 21 ff.), steht auf dem überzeugend begründeten Standpunkt, daß auch Eigentums **beschränkungen** eine Enteignung i. S. der RVerf. darstellen. Die Behauptung von **Auerbach** (JW. 1924, 788), daß die Nichteinbeziehung von Eigentumsbeschränkungen unter den Begriff der Enteignung **herrschende** Ansicht sei, läßt sich schon hiernach kaum aufrechterhalten. Das RG. hat seine gleichfalls weitergehende Auffassung nicht nur in RG. 105, 253 zum Ausdruck gebracht, sondern auch schon in früheren Entscheidungen (z. B. JW. 1924, 462) betont. Das weitere von **Auerbach** angeführte Urt. des RG. v. 22. Okt. 1922 enthält in dieser Beziehung nichts Gegenteiliges, bestätigt sogar bis zu einem gewissen Grad diese Rechtsprechung, indem es mit keinem Wort dieses sehr naheliegende Bedenken, das alle weiteren Erörterungen überflüssig gemacht hätte, hervorhebt.

Mit einem Hinweis auf Art. 153 Abs. 3 RVerf. läßt sich die Beschränkung des Enteignungsbegriffs auf die „völlige Entziehung und Übertragung des Eigentums" (so **Auerbach**, JW. 1924, 788) nicht abtun. Die Vorfrage ist zunächst, ob die RVerf. nur gegen eine Rechtsentziehung durch **Verwaltungsakt** oder auch gegen Entziehung **durch das Gesetz selbst** einen Schutz zu gewähren sucht. Sie ist mit **Wolff** im Gegensatz zu **Anschütz** unbedingt zu bejahen. Das unterscheidende Merkmal in solchem Fall zwischen einer nicht als Enteignung anzusehenden öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung und einer gesetzlichen Enteignung sieht **Wolff** in dem Umstand, daß „zugleich mit der Entziehung privater Rechte auf der einen Seite **für den durch sie begünstigten** auf der anderen Seite **gleichartige Privatrechte gewonnen werden**". **Wolff** wählt hierbei als Beispiel gerade den Fall einer gesetzlich vorgesehenen Beschlagnahme von Wohnungen zugunsten von Wohnbedürftigen. Das scheint mir den Nagel auf den Kopf zu treffen. Es ist eben nicht so, wie **Auerbach** es darstellt, daß die gesetzliche Zulässigkeit der Wohnungsbeschlagnahme nur eine Einschränkung des Eigentümers (oder des Mieters!, so auch RG. v. 22. Okt. 1922 WarnE. 16 Nr. 46) in der freien Gebrauchsmöglichkeit für das Gemeinwohl, oder, wie es das RG. in der vorzitierten Entscheidung ausdrückt, daß die Beschlagnahme einer unbenutzten Wohnung nur eine der Schranken der Mieterrechte verwirkliche, welche die reichsrechtlichen Bestimmungen gegen den Wohnungsmangel gerade nach der allgemeinen Tendenz des Art. 153 RVerf. **zum gemeinen Besten** aufstellen durften. Vielmehr führt das Wohnungsmangelgesetz und die auf Grund desselben nach § 4 erfolgenden Beschlagnahmungen zu ganz konkreten Vermögensverschiebungen zwischen Privatpersonen, indem dadurch den begünstigten Wohnungsuchenden Nutzungsrechte verschafft werden.

Aus dem Umstand, daß nur in den §§ 5 u. 6 WohnMangG. eine Entschädigung der Betroffenen vorgesehen ist, während eine entsprechende Bestimmung in § 4 fehlt, ist noch nicht die Absicht des Gesetzgebers zu folgern, eine Entschädigung in den Fällen des § 4 auszuschließen. Die Nichterwähnung ist wohl eher dem Umstand zuzuschreiben, daß der Gesetzgeber eine entsprechende Bestimmung für überflüssig hielt, weil die Art des hier vorgesehenen Zwangsverfahrens durch die Zuführung eines Mieters regelmäßig einen Schaden nicht zur Entstehung gelangen läßt, während dies bei Eingriffen nach § 5 ebenso regelmäßig der Fall zu sein pflegt. Andererseits enthält die Zubilligung einer Entschädigung nach § 5 keinesfalls eine Begünstigung des Betroffenen, sondern gerade eine **Beschränkung** seiner Schadensersatzrechte lediglich auf die laufende Vergütung für die Inanspruchnahme der Benutzung seiner Räume und schließt die ihm sonst nach allgemeinen Enteignungsgrundsätzen zustehenden weitergehenden Entschädigungsansprüche — namentlich für den besonderen Wert, den die Räume gerade als **gewerbliche Räume** für den Besitzer hatten — aus. Daß aber auch im Rahmen des § 4 Fälle vorkommen können, in denen der durch den Zwangsmietvertrag bzw. die damit verbundene Beschlagnahme dem Betroffenen entstehende Schaden nicht durch die Zubilligung der gesetzlichen Miete ausgeglichen wird, zeigt die Praxis täglich, war freilich dem Gesetzgeber wohl kaum bewußt. Das gilt ganz besonders für die Fälle, in denen das Zwangsmietverfahren sich monatelang hinzieht und die beschlagnahmte Wohnung so lange leersteht, oder wenn neuerdings sogar eine Beschlagnahme „auf Vorrat" ohne sofortige Zuweisung eines Wohnungsuchenden (vgl. KG. JW. 1924, 2016 und meine Anm. hierzu) unter obergerichtlicher Billigung versucht wird. Dazu treten die Schädigungen, die für den Betroffenen durch Aufzwingung eines nicht zahlungsfähigen Mieters auch ohne Verschulden der die Beschlagnahme durchführenden Organe treten können. In allen diesen Fällen scheint das Bestehen einer Entschädigungspflicht zweifellos. Indirekt wird dies teilweise auch dadurch anerkannt, daß z. B. das preuß. Musterstatut — ebenso verschiedene einzelstaatliche Verordnungen — bei einer Beschlagnahme nach § 13 eine Entschädigung von **Beginn** der Beschlagnahme ab vorsieht. Aus dem Schweigen des Gesetzes über die Entschädigung einen stillschweigenden Ausschluß der Entschädigungspflicht zu entnehmen, geht nach der Fassung des Art. 153 Abs. 2 RVerf. m. E. überhaupt nicht an. Die Entschädigung bildet die **Regel** nach der RVerf.; die durch Gesetz gestatteten Ausnahmen bedürfen eines zweifelsfreien positiven Ausdrucks im Gesetz selbst.

AGR. Prof. Dr. **Ruth**, Göttingen.

Erfüllungsverzug beim Kauf.

Die von **Frankenburger** unter obiger Überschrift veröffentlichte[1]) Darstellung des gegenwärtigen Standes der Rechtsprechung zur vorliegenden Frage bietet mir zu einigen aufklärenden und ergänzenden Bemerkungen Anlaß. Diese beziehen sich auf zwei wichtige Punkte, welche nochmaliger Hervorhebung wert sind.

1. Der § 17 KO., welcher für den Konkursfall die Erfüllung des zweiseitigen, im Zeitpunkt der Eröffnung des Konkurses bestehenden Vertrags regelt, indem er dem Konkursverwalter ein Wahlrecht einräumt, kommt nicht schon dann zur Anwendung, „wenn noch nicht oder nicht voll erfüllt ist"[2]). Vielmehr hängt die Anwendbarkeit der Vorschrift davon ab, daß von **jedem** der beiden Vertragsteile, sowohl von dem Gemeinschuldner als von der Gegenpartei, die Erfüllung noch ganz oder teilweise zu leisten ist, auf **jeder** Seite also noch mindestens ein Teil der Leistung, wenn nicht die volle Leistung noch aussteht[3]). Übt in einem solchen Falle der Konkursverwalter sein Eintrittsrecht gemäß § 17 in Rede aus, so hat er auch die vor der Konkurseröffnung auf Grund des Vertrags bewirkten Teillieferungen nach Verhältnis des vollen Kaufpreises als Masseschulden zu bezahlen[4]). Gewiß vermag er seine Erklärung wegen Irrtums über den Inhalt des Vertrags und den Umfang der übernommenen Verpflichtungen nach § 119 BGB. anzufechten; also beispielsweise dann, wenn er von Zahlungsrückständen für den bereits vor Konkursverhängung dem Gemeinschuldner gelieferten Teil der Waren keine Kenntnis gehabt hat[5]). Die Anfechtung ist jedoch ausgeschlossen — und gerade dieser Fall ereignet sich nicht selten —, wenn der Konkursverwalter sich nur über die **Rechtsfolgen** seiner auf Vertragserfüllung gerichteten Erklärung eine unrichtige Vorstellung gemacht, z. B. geglaubt hat, dem Gegner sei aus seinen früheren Teillieferungen nur eine Konkursforderung erwachsen. Und hieran ändert selbst der Umstand nichts, daß der andere Vertragsteil in dem gleichen Irrtum befangen war. Die Rechtsfolge, welche kraft Gesetzes, ipso iure, Platz greift, kann nur durch einen Vertragsschluß des Konkursverwalters mit der Gegenpartei, zumal durch einen Vergleich, ausgeschaltet werden[6]).

2. **Frankenburger** stellt es als zweifellos hin, daß der Schuldnerverzug während der ersten drei Monate nach der Annahme der Erbschaft bzw. der früheren Bestellung eines Nachlaßpflegers — jedoch nicht über die Errichtung des Nachlaßinventars hinaus — **ausgeschlossen** ist, mit anderen Worten, daß die Geltendmachung der aufschiebenden Einreden auf Grund der §§ 2014 ff. BGB. den Erben gegen die Folgen seines Verzugs sichert[7]). Er deutet nicht einmal an, daß hierüber im Schrifttum ein lebhafter Meinungsstreit[8]) besteht, der, wie mich dünkt, noch nicht abgeschlossen ist. Keineswegs aber kann ich die Tatsache mit Stillschweigen übergehen, muß sie vielmehr zur Verhütung unliebsamer und schädigender Mißverständnisse mit allem Nachdruck betonen, daß das RG. sich im gegenteiligen Sinne entschieden hat[9]). Es nimmt an, daß die Folgen des Verzugs den Erben treffen, welcher während der Verweigerungsfrist des § 2014 BGB. die Erfüllung einer fälligen Nachlaßverbindlichkeit unterläßt, daß der Erbe mithin in einem solchen Falle sowohl für den Schaden wegen verspäteter Erfüllung als auch für den wegen nunmehr eingetretener Unmöglichkeit der Leistung und demgemäß auch für die Verzugszinsen, sowie für eine etwa ausbedungene bezügliche Vertragsstrafe **haftet**. Es erachtet sogar die Anerkennung der Schadensersatzpflicht für ein unabweisbares Bedürfnis und ist der Ansicht, daß auch dann, wenn der Nachlaß zur Befriedigung sämtlicher Nachlaßforderungen nicht hinreicht, nur der von ihm vertretene Standpunkt zu einem befriedigenden Ergebnis führe.

Diese Auffassung mag anfechtbar sein oder noch tieferer Begründung bedürfen. Aber hierum handelt es sich hier nicht. Ich stelle nur die Tatsache fest. Das Revisionsgericht erkennt in seinem erwähnten Urteil den Satz nicht als richtig an, daß die Geltendmachung der aufschiebenden Einreden aus den §§ 2014, 2015 BGB. den

---

1) JW. 1925, 546 ff.

2) So unzutreffend a. a. O. S. 561 unter 1.

3) Die gleiche Voraussetzung gilt nach § 9 GAVO. bei einem gegenseitigen Vertrag für das der gerichtlichen Ermächtigung bedürfende Ablehnungsrecht des Aufsichtsschuldners. Dagegen hatte der im preußischen Justizministerium ausgearbeitete „Entwurf einer deutschen Gemeinschuldordnung" von 1873 in seinem § 20 dem Konkursverwalter das dem jetzigen § 17 KO. entsprechende Wahlrecht auch dann zugestanden, wenn die eine der beiden Vertragsparteien, der Gemeinschuldner oder der andere Teil, schon vollständig erfüllt hatte, mithin nur noch eine einseitige Erfüllungspflicht vorlag.

4) RG. 98, 137.

5) RG. 85, 222 = JW. 1914, 1036.

6) RG. 98, 137 ff.

7) JW. a. a. O. 561[2].

8) In einem die Frage bejahenden Sinne äußern sich u. a. **Planck** in seinem Kommentar, die Lehrbücher von **Cosack** und **Dernburg**, ferner **Kipp**, „Erbrecht"; **Strohal**, „Erbrecht", im verneinenden Sinne vorzugsweise **Eccius** bei Gruchot, **Staudinger**, **Strohal** im Planckschen Kommentar, v. **Winterfeld** (Dissertation); zweifelnd RGRKomm.

9) RG. 79, 201 ff. = JW. 1912, 691[17].

Leistungsverzug ausschließe oder den Erben gegen die Verzugsfolgen schütze. JR. Bendix, Breslau.

Pflichten des Verwahrers in Zeiten der Geldentwertung.

In RG. 109, 181 = JW. 1925, 228 ist ein Urteil des RG. v. 14. Nov. 1924 abgedruckt, das schärfsten Widerspruch herausfordert.

Bei einem Juwelier waren 100000 Papiermark als Sicherheit hinterlegt worden; das KG. hatte eine Pflicht zur Aufwertung verneint, weil eine wertbeständige Anlage des Geldes von dem Juwelier nicht habe verlangt werden können, da eine solche Maßnahme einen stark spekulativen Charakter in sich getragen und den Verwahrer unter Umständen erheblichen rechtlichen Vorwürfen ausgesetzt hätte. Demgegenüber stellt das RG. fest, daß, wer Geld zu Pfand- oder Sicherungszwecken übergeben erhält, damit eine gewisse Sorgfaltspflicht übernehme, und diese verletzt, wenn er dieses in Zeiten fortschreitender Markentwertung nicht nach Kräften und unter Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt der Entwertung entzieht. Wenn der Verwahrer das Geld einfach im Briefumschlag habe verschlossen liegen lassen, sei er von der damals zunächst in der Geschäftswelt und später von immer weiteren Kreisen der Bevölkerung geübten Gepflogenheit abgewichen, möglichst rasch der in Papiermark ausgedrückten Werte sich zu entledigen und diese in Devisen oder Sachwerte umzutauschen.

Dieses Urteil erweckt den Eindruck, als ob die Richter, die dasselbe gefällt haben, die Inflation nicht selbst miterlebt haben und diese heute nur aus historischem Rückblick mit all den Erfahrungen, die inzwischen gesammelt worden sind, kennen. Es ist heute sehr leicht, festzustellen, wie man sich in den Jahren der Inflation am geschicktesten verhalten haben würde; eine solche Betrachtungsweise wird der Sach- und Rechtslage aber nicht gerecht, denn die Frage darf doch nicht so gestellt werden, welches Verhalten im Ergebnis das richtige gewesen wäre, sondern welches Verhalten unter den damals gegebenen Umständen geboten war. Daß diese Frage dahin zu beantworten ist, daß die restlose Entwertung der Mark nicht vorauszusehen war und daß immer mit der Möglichkeit von Rückschlägen gerechnet werden mußte, wird jeder bestätigen können, der in der Lage ist, sich in jene Zeit zurückzuversetzen, und die Gerichte sollten dieses eigentlich am ehesten tun können, da die zahllosen Fehlsprüche, die sie in Verkennung des Wesens der Geldentwertung gefällt haben, doch den besten Beweis dafür erbringen, wie schwer es seinerzeit war, das Entwertungsproblem richtig zu erfassen. Wenn das RG. glaubt darauf verweisen zu sollen, daß zunächst die Geschäftswelt und dann immer weitere Kreise der Bevölkerung aus der Mark in die Ware geflüchtet sind, so will das nichts besagen, denn es ist etwas ganz anderes, ob jemand Gelder, die ihm bedingungslos zur Verfügung stehen, in Sachwerte umwandelt, weil er dann nur den Gefahren ausgesetzt ist, die durch das Schwanken des Tauschwertes der letzteren bedingt sind, als wenn jemand sich für Verpflichtungen, denen er unterliegt, wertbeständig eindeckt. Das RG. hätte gut getan, sich einmal die Frage vorzulegen, wie es erkannt haben würde, wenn ein Juwelier am 31. Jan. 1923 (Dollarstand 49000) einen Papiermarkbetrag als Pfand erhalten hätte und verpflichtet gewesen wäre, diesen am 16. Febr. (Dollarstand 18900) oder am 8. März (Dollarstand 19400) zur Rückzahlung zu bringen. Wenn der Juwelier sich damals für den Betrag Silber beschafft hätte, das ja ungefähr den gleichen Schwankungen wie der Dollar unterlag, dann würde sich, wie ohne Übertreibung behauptet werden kann, im ganzen Deutschen Reiche auch nicht ein einziges Gericht gefunden haben, das dieses Verfahren gebilligt und den Juwelier für berechtigt erklärt hätte, nun einen zwar gleichwertigen aber im Nennbetrag geringeren Papiermarkbetrag zur Rückzahlung zu bringen. Das vorliegende Erkenntnis macht es dem Verwahrer, ebenso wie manche anderen Urteile der neueren Zeit, zum Vorwurf, daß er nicht klüger gewesen ist, als die sämtlichen deutschen Gerichte, und daß er die Markrechnung nicht in einem Zeitpunkt schon restlos preisgegeben hat, als noch die Allgemeinheit mit ihr arbeitete und arbeiten mußte, weil es eben noch nichts anderes gab, das als Ersatz dienen konnte. Daß durch die Inflation Schäden entstanden sind, die nicht wieder gutgemacht werden können, ist eine Tatsache, mit der sich auch das RG. abfinden muß. Man wird ihm da folgen können, wo es sucht, einen Ausgleich herbeizuführen und wo es sich unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen bemüht, zu verhindern, daß der eine Teil auf Kosten des anderen sich wirtschaftlich ungerechtfertigt bereichert. Diesem Bestreben muß aber in den Fällen ein entschiedenes Halt entgegengesetzt werden, in denen derjenige, von dem heute eine Aufwertung verlangt wird, weder nach allgemeinen kaufmännischen Grundsätzen in der Lage war, sich wertbeständig zu sichern, noch dies in irgendeiner Form getan hat. Die Papiermark war nun einmal die Währung, mit der die Allgemeinheit während der Inflationszeit arbeiten mußte, und in keinem Zeitpunkt des Entwertungsstadiums der Mark war mit Sicherheit vorauszusehen, daß die Kurve der Entwertung eine gleichmäßig abfallende Linie darstellen würde; während der längsten Zeit lebte alles in der Hoffnung, daß es gelingen würde, die Mark auf ihren Friedensstand zurückzuführen, und in späteren Zeiten hoffte man doch zum mindesten, sie auf einen besseren Kurs, als sie ihn jeweils hatte, zu stabilisieren. Rückschläge, und zwar sehr empfindliche Rückschläge, sind auch verschiedentlich eingetreten, und auch im Sommer des Jahres 1923, als der Niedergang unaufhaltsam schien, bestand doch immerhin die, wenn auch recht entfernte Möglichkeit, daß vorübergehend wenigstens Rückschläge eintreten würden; jeder Rückschlag hätte aber demjenigen empfindliche Verluste gebracht, der sich für Markverpflichtungen wertbeständig eingedeckt hätte, da nicht nur die Tendenz der Rechtsprechung eine Berücksichtigung dieses Umstandes als ausgeschlossen erscheinen ließ, sondern auch die öffentliche Meinung jeden verdammte, von dem bekannt wurde, daß er auf den Niedergang der Mark spekulierte. Es war grundsätzlich etwas anderes, ob jemand eigene Markbestände oder Markguthaben in Ware umwandelte, oder ob er das mit fremdem Gelde tat. In letzterem Falle war dies nichts anderes als eine kaufmännisch zu mißbilligende Spekulation, die moralisch nicht nachträglich damit gerechtfertigt werden kann, daß sie auf die Länge jedenfalls erfolgreich gewesen wäre.

RA. Dr. v. Karger, Berlin.

Aufwertung von Beamtenbezügen.

Der allmählich zu einer gewissen Berühmtheit gelangte Art. 7 der VO. über die 12. Ergänz. des BesoldG. v. 12. Dez. 1923 (RGBl. I, 1181) lautet:

„Werden von dem Reiche, den Ländern, den Gemeinden und den sonstigen öffentlichen Körperschaften Dienstbezüge ihrer Beamten, Angestellten und Arbeiter sowie Versorgungsbezüge nach dem Tage der Fälligkeit ausgezahlt, so besteht gegen das Reich, die Länder, die Gemeinden und die sonstigen öffentlichen Körperschaften kein Rechtsanspruch auf Verzinsung oder Ersatz des durch die spätere Auszahlung entstandenen Schadens.

Diese Vorschrift gilt auch für Zahlungen, die vor dem 1. Dez. 1923 fällig geworden oder geleistet worden sind.“

Das LG. I Berlin (KGBl. 1924, 82) hat gleich zu Anfang durch sein Urteil v. 28. Jan. 1924 mit frischer Hand zugegriffen und den Abs. 2 der eben genannten Bestimmung für rechtsungültig erklärt, weil er gegen die Verfassung verstoße und in wohlerworbene unverletzliche Rechte der Beamten eingreife. Das LG. Bremen (JW. 1925, 81) hat diese Ansicht im Urteil v. 8. Juli 1924 geteilt. Das RG. (RG. 109, 117; JW. 1924, 1871) hat zunächst zwar durch Urteil v. 22. Febr. 1924 und 1. Juli 1924 entschieden, daß die VO. rechtsgültig sei und der Kl. danach keinen Anspruch auf Zinsen und Schäden habe. Später hat aber das RG. im Urteil v. 28. Okt. 1924 (RG. 109, 122) und v. 29. Okt. 1924 (JW. 1925, 54) klar und deutlich gesagt, Aufwertung sei weder Verzinsung noch Schadensersatz, vielmehr handele es sich um den rückständigen Bezug selbst und seine richtige Bemessung mit Rücksicht auf die inzwischen eingetretene Geldentwertung. Das RVersA. hat zuerst in seiner Entsch. v. 5. März 1924 die Möglichkeit einer Aufwertung verneint (KGBl. 1924, 96), dann aber im Beschluß v. 15. April 1924 bejaht (JW. 1925, 295). Bendix (DJZ. 1924, 864), Kaufmann (JW. 1924, 1036) und Reinhold (JW. 1925, 215) halten gleichfalls Beamtenbezüge trotz des Wortlauts der VO. für aufwertbar.

Welche Härte die VO. in sich birgt, erhellt aber ganz besonders folgender Fall: Während der Suspension eines Beamten wird vom Ablauf des Monats ab, in welchem dieselbe verfügt ist, die Hälfte seines Diensteinkommens innebehalten. Wird der Beamte freigesprochen, so muß ihm der innebehaltene Teil des Diensteinkommens vollständig nachgezahlt werden. So steht es in §§ 128, 130 des Reichsbeamtengesetzes v. 18. Mai 1907 (RGBl. 245). Fast wörtlich lauten so auch die Bestimmungen der §§ 51, 53 des preußischen Gesetzes, betreffs die Dienstvergehen der nicht richterlichen Beamten, v. 21. Juli 1852 (GS. 465), abgeändert durch Gesetz v. 9. April 1879 (GS. 345). Vgl. ferner PreußJMBl. 1924, 256. Dienstbezüge der Berufsbeamten sind in der Regel noch nie übertrieben hoch gewesen, sondern haben immer nur gerade ausgereicht, das zum Leben unbedingt Erforderliche zu beschaffen. Nun stelle man sich die Notlage eines solchen suspendierten Beamten vor, wenn von diesem knapp bemessenen Einkommen bloß die eine Hälfte zur Auszahlung gelangt, die andere aber innebehalten wird. Letzteres stellt sich als eine Arrestmaßregel dar (RG. 22, 41; 83, 157; 89, 112). Das Disziplinarverfahren pflegt sich gewöhnlich monatelang hinzuziehen. Zu der Sorge um den Ausgang tritt die wirtschaftliche Not. Und was geschieht im Falle des endlichen Freispruchs? Unter Bezugnahme auf den berüchtigten Art. 7 erhält der Beamte lediglich den in Reichsmark umgerechneten Papiermark-Gehaltsbetrag nachgezahlt. Das sind Pfennige. Hunderte von Mark entgehen dem Beamten. Daß das gegen Treu und Glauben verstößt, bedarf keiner Ausführung. Wieviel Erbitterung hinterläßt ein solches Verhalten des Reiches, des Landes oder der Gemeinde in dem betreffenden Beamten. Wo bleibt da die gewünschte und erforderliche Berufsfreudigkeit? Greift hier § 945 ZPO. Platz? Anscheinend wird diese Frage verneint (RG. 108, 253, JW. 1924, 540; 1925, 256). Nicht jeder hat den Mut und die Mittel, seine Ansprüche im Prozeßwege zu verfolgen. Selbst im Armenrecht zu klagen, ist gewagt (§ 117 ZPO.). Der Klage muß aber erst die Entsch. der obersten Reichsbehörde vorhergehen und erstere sodann bei Verlust des Klagrechts innerhalb sechs Monaten, nachdem dem Beteiligten die Entsch. jener Behörde bekanntgemacht worden war, an-

gebracht werden (§ 150 RVG. und § 2 Preuß. Gesetz betr. die Erweiterung des Rechtsweges v. 24. Mai 1861, GS. 241). Wie mancher Anspruch mag infolge Fristablaufs jetzt schon verjährt sein.

So erscheint es denn durchaus verständlich, daß Endemann (JW. 1925, 299) den Wunsch ausspricht, der Art. 7 möge baldigst außer Kraft gesetzt werden. Schon einmal im Juni 1924 war ein entsprechender Antrag im Reichstag eingebracht. Jetzt im Januar 1925 haben die Demokraten Schuldt, Koch-Weser und Gen. wieder beantragt (Nr. 151), der Reichstag wolle beschließen, folgendem Gesetzentwurf die verfassungsmäßige Zustimmung zu erteilen:

„Entwurf eines Gesetzes betr. Änderung der 12. Ergänzung des Besoldungsgesetzes:

Der Reichstag hat das folgende Gesetz beschlossen, das mit Zustimmung des Reichsrats hiermit verkündet wird:

Art. 7 der VO. über die 12. Ergänzung des BesoldG. v. 12. Dez. 1923 (RGBl. I, 1181) tritt mit Wirkung v. 1. Dez. 1923 mit der Maßgabe außer Kraft, daß auch Rechtsansprüche, über die auf Grund dieser Bestimmung bereits rechtskräftig ablehnend entschieden ist, erneut geltend gemacht werden können."

Hier wäre es wirklich angebracht, daß die Gesetzgebungsmaschine uns ein neues Gesetz bescherte.

JustInsp. Prost, Berlin-Friedenau.

Abgetretene Hypotheken. Hat der frühere Gläubiger gegen den Eigentümer einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung?

A.

§ 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. bestimmt, daß bei einer Hypothek oder ähnlichen Vermögensanlage, welche in der Inflationszeit abgetreten ist, sich die Aufwertungsquote nicht nach dem Nennwert, sondern nach dem Goldmarkbetrage des Rechts zur Zeit der Übertragung bestimmt, wie er sich aus dem damals maßgebenden amtlichen Goldmarkkurse ermitteln läßt. Hierdurch hat in der Tat der Eigentümer in vielen Fällen einen außerordentlich großen, und wie man zugeben muß, da er ja nicht dazu mitgewirkt hat, unverdienten Gewinn. Es scheint daher dem Gebot der Gerechtigkeit zu entsprechen, daß man ihm diese mühelosen Vorteile nimmt.

Einen originellen Versuch, solchen Ausgleich herbeizuführen, unternimmt Mügel in seinem Kommentar zur 3. SteuerNotVO. Er schreibt in Anm. 9 zu § 11: „Ein zweiter Fall, der von § 11 nicht betroffen wird, ist der, daß ein früherer Gläubiger, der die Hypothek zum Nennbetrag abgetreten hat, aus Anlaß der Aufwertung einen Bereicherungsanspruch erhebt." Diesen Gedanken führt er in Anm. 9 zu § 9 des näheren dahin aus: „Diesen Vorteil hat der Eigentümer auf Kosten des früheren Gläubigers, denn wenn die Vorschrift des § 2 Abs. 2 nicht wäre, also auf 15 000 Goldmark aufgewertet würde, würde der frühere Gläubiger, falls er von dem Erwerber der Hypothek nur den damaligen Goldwert von 100 000 ℳ Papiermark = 5 Goldmark erhalten hat, den Abtretungsvertrag wegen Irrtums anfechten können, wie der Erwerber des Grundstücks im Falle der Anm. 8 die Übernahmeerklärung, und infolgedessen von dem neuen Gläubiger, der 15 000 Goldmark bekäme, die Herausgabe der Bereicherung fordern können. Es fragt sich daher nur, ob der Eigentümer den Vorteil auf Kosten des früheren Gläubigers „ohne rechtlichen Grund" erlangt (§ 812 BGB.).

Ich möchte diese Frage bejahen. Zwar ist dieser Vorteil des Eigentümers die unmittelbare Wirkung einer gesetzlichen Vorschrift; der Zweck dieser Vorschrift ist aber nicht der, den Eigentümer zu begünstigen, vielmehr der, zu verhindern, daß der neue Gläubiger einen unberechtigten Vorteil erlangt."

Der Versuch dieser juristischen Konstruktion ist so kühn, daß es nicht allzu schwer erscheint, ihn zu widerlegen. Schon wenn man versucht, den dargelegten Sachverhalt unter die Vorschrift des § 119 BGB. zu subsumieren, ergeben sich m. E. unübersteigliche Schwierigkeiten. Man kann weder sagen, daß der abtretende Gläubiger über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtum gewesen sei, noch daß er eine solche gar nicht habe abgeben wollen. Insbesondere kann man es auch nicht als eine etwaige Eigenschaft einer Vermögensanlage ansehen, ob der Gesetzgeber viele Monate oder gar Jahre später ihre Aufwertung in bestimmtem Prozentsatze anordnet. Die Schwäche der Mügelschen Deduktion zeigt sich auch darin, daß nur bei Abtretung zum Nennbetrage ein Anspruch gegeben sein soll, eine Einschränkung, die sich ohne Aufgabe der angewendeten Begründung schlechterdings nicht verständlich machen läßt.

Man braucht ja aber auch nur einmal die von Mügel gesetzte Möglichkeit, daß § 2 Abs. 2 nicht wäre, als gegeben anzunehmen. Wir haben in der 3. SteuerNotVO. Vermögensanlagen, auf welche diese Vorschrift keine Anwendung findet, z. B. Pfandbriefe. Nehmen wir also an, daß der betreffende Gläubiger anstatt einer Hypothek, Pfandbriefe im Nennwert von 100 000 ℳ am 13. Juni 1923 zum Nennbetrage veräußert, was etwa 4—5 Goldmark ergäbe; in diesem Falle bekommt in der Tat der neue Gläubiger genau die gleiche Aufwertung, welche dem alten zugestanden hätte, also im günstigsten Falle 15 000 Goldmark. Sollen nun in der Tat alle die Verkäufe solcher und ähnlicher Papiere, welche in der Inflationszeit zu einem dem Nennwert entsprechenden oder ihn um wenig übersteigenden Betrage erfolgt sind, wegen Irrtums angefochten werden können? Die Frage stellen, heißt wohl auch sie ohne weiteres verneinen. Darum bedarf es auch gar nicht der von Mügel angeschnittenen Untersuchung, ob der Eigentümer seinen Vorteil ohne rechtlichen Grund erlangt, da dies jedenfalls nicht auf Kosten des früheren Gläubigers geschieht.

Wenn überhaupt ein Ausgleich für die dem Eigentümer durch § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. zugewendeten Vorteile gefunden werden soll, so kann dieser offensichtlich nicht in der von Mügel angeregten Weise oder auf ähnlichem Wege erfolgen, sondern nur durch steuerliche Erfassung, und eine solche würde in der Tat wohl dem Gerechtigkeitsgefühl entsprechen. RA. Dr. G. Rive, Berlin.

B.

Die Kühnheit meiner Konstruktion ist kein Grund sie abzulehnen, wenn sie richtig ist. Gegen ihre Richtigkeit erhebt Rive den Einwand, daß ein Irrtum i. S. des § 119 BGB. nicht vorliege. Dieser Einwand scheint mir nicht begründet zu sein. Wer im Jahre 1922 oder 1923 eine aus dem Jahre 1910 stammende Hypothek von 10 000 ℳ in der Annahme abtrat, daß er auf Grund der Hypothek 10 000 Papiermark zu fordern habe, während ihm, wie sich später herausgestellt hat, ein Anspruch auf einen aufgewerteten Betrag zustand, befand sich über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtum. Dies wird klargestellt durch Abs. 2 des § 119, wonach als Irrtum über den Inhalt einer Erklärung auch der Irrtum über solche Eigenschaften der Sache gilt, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden. Denn daß der Verkehr einen wesentlichen Unterschied zwischen einer Forderung auf 10 000 Papiermark oder auf 1500 Goldmark macht, wird nicht in Zweifel gezogen werden können. Es ist schief wenn Rive sagt, daß man es nicht als eine etwaige Eigenschaft einer Vermögensanlage ansehen könne, ob der Gesetzgeber viele Monate oder gar Jahre später ihre Aufwertung in bestimmtem Prozentsatze anordnet. Denn nach der Rechtsprechung des RG. ist nicht erst durch die 3. SteuerNotVO. die Aufwertung angeordnet worden, vielmehr bestand das Recht zur Aufwertung schon zur Zeit der Abtretung, es ist nur damals nicht erkannt worden, d. h. man hat sich damals allgemein über den Inhalt des Rechts geirrt. Nimmt man aber einen beachtlichen Irrtum an, so erweist sich der von mir gezogene Schluß als begründet, wenn man den zweiten Untersatz dieses Schlusses, nämlich daß der Eigentümer den Vorteil aus der Abtretung „ohne rechtlichen Grund" erlangt habe, für zutreffend hält. Da Rive auf diese Frage nicht weiter eingeht, will ich davon absehen, näher darzulegen, aus welchen Gründen diese Frage zu bejahen ist.

Das Schwergewicht der Ausführungen von Rive liegt in dem Hinweis auf die Folgerungen, die sich aus meiner Ansicht für den Fall der Abtretung von Pfandbriefen ergeben sollen. Hierdurch soll meine Meinung ad absurdum geführt werden. In der Tat würde es zu praktischen Unzuträglichkeiten führen, wenn Veräußerungen von Pfandbriefen wegen Irrtums über ihre Aufwertbarkeit angefochten werden könnten. Indessen ist hier die Sachlage aus mehreren Gründen eine andere. Zunächst scheitert eine Anfechtung wegen Irrtums und eine hierauf gestützte Forderung auf Herausgabe der Bereicherung daran, daß üblicherweise Verkäufe börsengängiger Wertpapiere sich in der Weise vollziehen, daß die Bank als Selbstkontrahent zwischen den Besitzer und den Erwerber des Papiers tritt und daß die Bank, der gegenüber die Anfechtung zu erklären sein würde, nicht bereichert ist, da sie alsbald weiter verkauft hat. Aber auch abgesehen hiervon, ist beim Verkauf eines Wertpapiers für dessen Bewertung nicht die Höhe der Forderung, die auf Grund des Papiers erhoben werden kann, sondern sein Kurswert entscheidend und über diesen hat sich der Verkäufer nicht geirrt. Es liegt hier also kein Irrtum über eine Eigenschaft vor, die im Verkehr als wesentlich angesehen wird.

Daß der Eigentümer durch die Vorschrift des § 2 Abs. 2 einen großen unverdienten Gewinn macht, nimmt auch Rive an. Davon, daß der Ausgleich hierfür „offensichtlich" nur durch steuerliche Erfassung erfolgen können, haben mich seine Ausführungen nicht überzeugt.

Staatssekr. i. R. Wirkl. Geh. Rat Dr. Mügel, Berlin-Nikolassee.

Die gütliche Einigung und die Entscheidung der Aufwertungsstelle als Eintragungsgrundlage für das Grundbuch[1]).

Nach § 9 der 3. SteuerNotVO. soll die Aufwertungsstelle in allen den Fällen, in denen der Erwerbstag und der Erwerbspreis, mit anderen Worten die Höhe des Aufwertungsbetrages, umstritten ist, die erforderliche Klarheit schaffen. Die Mittel, mit denen sie diese Aufgabe zu erfüllen hat, sind in erster Linie: Herbeiführung einer gütlichen Einigung, in zweiter Linie: rechtskräftige Verfügung. Der Wert der gütlichen Einigung für das Grundbuchverfahren ist äußerst bedingt; wenn die gütliche Einigung als solche eine ausreich-

---

[1]) Diese Ausführungen sind vor Veröffentlichung des neuen Aufwertungsgesetzentwurfes niedergeschrieben, behalten aber auch gegenüber dem neuen Entwurf ihre Geltung. Dr. W.

liche Grundlage für die Eintragung des Aufwertungsbetrages in das Grundbuch sein sollte, so wäre der Grundbuchrichter gezwungen, ohne weitere Nachprüfung über die Höhe des Betrages den Aufwertungsbetrag im Grundbuch einzutragen, bezüglich dessen ihm eine Einigung über die Höhe nachgewiesen wird. Gläubiger und Schuldner wären dann in der Lage, sich aus irgendwelchen Gründen, vielleicht zum Ausgleich anderer, außerhalb des Grundbuches liegender Leistungen, auf eine Aufwertung von 100% zu einigen. Die nachstehenden Gläubiger würden durch eine solche Eintragung an alter Rangstelle schwer geschädigt werden. Es ist ohne weiteres ersichtlich, daß das Gesetz der gütlichen Einigung eine solche Wirkung nicht beilegen wollte. Es muß vielmehr auch für die Einigung vor der Aufwertungsstelle der § 13 der 3. SteuerNotVO. gelten, wonach bei einer Vereinbarung über die Aufwertung nur der gesetzliche Aufwertungsbetrag (= 15% des Goldmarkbetrages i. S. des § 2 der VO.) die alte Rangstelle erhält, im übrigen aber die Begründung eines neuen Schuldverhältnisses zu unterstellen ist. Damit sind wir aber wiederum dort, wo wir anfingen, d. h. auch trotz einer vor der Aufwertungsstelle erfolgten Einigung muß der Grundbuchrichter doch wieder prüfen, welches der gesetzliche Aufwertungsbetrag ist, da nur dieser an alter Rangstelle eingetragen werden darf. Die gütliche Einigung ist daher zur Beseitigung eines Streites über die Aufwertungshöhe dinglicher Rechte in der Regel wertlos. Ihre Bedeutung behält sie bei der Aufwertung persönlicher Forderungen und solcher noch nicht gelöschter dinglicher Rechte, bei denen ein Vorbehalt bei der Erteilung der Abtretungserklärung, Löschungsbewilligung oder löschungsfähigen Quittung nicht gemacht war (vgl. LG. Dresden, Beschluß v. 30. Sept. 1924, JW. 1924, 2068). In diesem Falle kann durch gütliche Einigung eine Aufwertung mit Rangwirkung bis zu dem gesetzlichen Aufwertungsbetrage herbeigeführt werden.

Das letzte Mittel zur Schlichtung eines Streites über den Aufwertungsbetrag ist die Entscheidung der Aufwertungsstelle. Eine solche Entscheidung ist eine geeignete Grundlage für die Eintragung und setzt den gesetzlichen Aufwertungsbetrag mit auch für den Grundbuchrichter bindender Wirkung fest, aber nur wenn sie rechtskräftig ist. Wann aber ist sie rechtskräftig? Wenn gegen sämtliche Beschwerdeberechtigten die zweiwöchentliche Beschwerdefrist abgelaufen ist (vgl. § 9 Abs. IV der 3. SteuerNotVO.). Beschwerdeberechtigt ist nach § 20 FGG., der hier gilt, jeder, dessen Recht durch die Entscheidung beeinträchtigt ist. Der Lauf der Beschwerdefrist beginnt mit dem Zeitpunkt der Bekanntmachung an den Beschwerdeberechtigten (§ 22 FGG.). Die Aufwertungsstelle muß daher ihre Entscheidung allen Beschwerdeberechtigten, zu denen außer dem Eigentümer und Gläubiger insbesondere alle Nachhypothekare und die Gläubiger gleichen Ranges gehören, zustellen; bei Grundstücken mit einer großen Zahl von Belastungen wird das ein nicht unerhebliches Schreibwerk verursachen. Aber nur die auf diese Weise in Rechtskraft erwachsene Entscheidung bildet eine ausreichende und endgültige Grundlage für die Eintragung des Aufwertungsbetrages.

GerAss. Dr. Friedrich Wagner, Schwerin.

Entgegnung.

Ist die Goldmark eine Rechnungswährung?

In JW. 1925, 642[11] wendet sich RA. Dr. Dorenberg gegen die Ansicht der von ihm besprochenen Entsch., daß die „Goldmark" als „Rechnungswährung" i. S. von Art. 37 WO. anzusehen sei.

Er sagt zur Begründung seiner Ansicht:

„Die Goldmark ist niemals in Deutschland eine Währung, d. h. ein konkret vorhandenes Zahlungsmittel, gewesen. Sie ist ein Geschöpf des FV. . . .

Ebensowenig wie Golddollars, Goldfranken, Goldlire Zahlungsmittel, d. h. Währungen, sind, ebensowenig ist es die Goldmark. Alle diese Begriffe bedeuten lediglich Berechnungsarten."

Dorenberg setzt in seinen Ausführungen die „Rechnungswährung" ohne weiteres der „Währung" gleich, ohne zu prüfen, ob denn die Rechnungswährung i. S. der WO. überhaupt eine Währung, d. h. ein konkret vorhandenes Zahlungsmittel, oder nicht vielmehr eine Berechnungsart ist.

Der kleine Kommentar von Stranz, Anm. 2 zu Art. 37 WO., nennt demgegenüber Rechnungswährung eine solche, „bei der die Geldsumme nur durch Nennung einer begrifflichen, nicht einer bestehenden Geldsorte angegeben ist".

Diese Auffassung ist auch die richtige. Aus den Materialien zur WO. ergibt sich, daß in Art. 37 ursprünglich statt „Rechnungswährung" „Rechnungsmünze" gestanden hatte. Die Änderung wurde nach den Protokollen der Leipziger Konferenz in der Sitzung v. 6. Nov. 1847 (amtliche Ausgabe S. 33) beschlossen, ohne daß man eine besondere Begründung dafür gegeben hätte. Ich nehme an, daß die Änderung deshalb erfolgte, weil der Begriff „Währung" gegenüber dem der „Münze" der weitere ist und die Möglichkeit offen ließ, auch nach nie geprägt oder nur auf Papier gedruckt gewesenen Einheiten zu rechnen.

Im übrigen aber decken sich die Begriffe „Rechnungsmünze" und „Rechnungswährung". Unter Rechnungsmünzen versteht beispielsweise das Meyersche Konversationslexikon „fingierte Münzen, nicht in Einzelstücken ausgedrückte Wertstufen, wie früher in Hamburg (Mark Banko), Bremen (Goldtaler) usw.".

Auch die Gleichstellung der Rechnungswährung mit der „Münzsorte, welche am Zahlungsorte keinen Umlauf hat", in Art. 37 WO. zeigt, daß Dorenberg im Unrecht ist, wenn er behauptet, auch eine Rechnungswährung setze konkret vorhandene Zahlungsmittel voraus.

Die Tatsache, daß schon der FV. (Art. 232) von in „Mark Gold" ausgestellten Schatzscheinen redet, rechtfertigt weder den von Dorenberg gezogenen Schluß, die später vielfach vom deutschen Gesetzgeber eingeführte Goldmark sei ein „Geschöpf" des FV., noch die weitere Folgerung, sie könne keine deutsche Währung sein.

Wenn ferner Dorenberg meint, auch der Gesetzgeber sei bei der VO. v. 6. Febr. 1924 von der gleichen Ansicht ausgegangen, welche Dorenberg verficht, sonst hätte er es nicht für nötig gehalten, die Zulässigkeit von Goldmarkwechseln und Goldmarkschecks noch ausdrücklich gesetzlich festzulegen, so kann man ebensowohl statt dieses argumentum e contrario geltend machen, der Gesetzgeber habe, um eine solche Auslegung, wie Dorenberg sie gibt, zu verhüten, die bereits bestehende Rechtslage noch einmal ausdrücklich festgelegt. Ich bin also der Ansicht, die Zulässigkeit von Goldmarkwechseln und Goldmarkschecks müßte selbst dann bejaht werden, wenn etwa der Gesetzgeber mit Rücksicht auf die Einführung der Reichsmark die VO. v. 6. Febr. 1924 wieder aufheben sollte.

Wenn schließlich Dorenberg auf die Verschiedenheit des Goldmarkbegriffs in der deutschen Gesetzgebung hinweist (Bestimmung nach dem Dollar, nach dem Feingold, nach dem Steuerumrechnungssatz), so ist auch damit gegen die Goldmark als Rechnungswährung nichts bewiesen. Denn Dorenberg erkennt selbst an, im Handelsrechte gelte die Umrechnung über den Dollar. Danach war bei der Goldmark im Wechsel, wie auch das von Dorenberg besprochene Urteil feststellt, schon vor der VO. v. 6. Febr. 1924 davon auszugehen, daß $^{10}/_{42}$ des amerikanischen Dollars gemeint seien.

In Zeiten schwankender Währung bedarf man eben solcher Rechnungswährung. Viel besser hätte es um die deutsche Wirtschaft gestanden, hätte sie, ohne auf den Gesetzgeber zu warten, durch Gewohnheitsrecht viel früher die Goldmarkrechnung eingeführt.

KGR. Citron, Berlin.

Rechtsprechung.

A. Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und Justizrat Dr. Schrömbgens.

[** Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

I. Verfahren und Kosten.

1. § 233 ZPO. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Sorgfaltspflicht des Anwalts. Der Armenanwalt wird erst durch die Erteilung der Prozeßvollmacht Prozeßvertreter.] †)

Das BG. überspannt die Sorgfaltspflicht des der armen Partei zugeordneten Anwalts, wenn es von ihm verlangt, daß er sich nach der Zustellung des Armenrechtsbeschlusses selbst auf das Gericht begibt oder einen Boten dorthin schickt, um sich zu erkundigen, ob dort die Zustellung des Urteils bekannt

Zu 1. Das RG. hält in obiger Entsch. erfreulicherweise an den Grundsätzen fest, die es in RG. 89, 42 und 94, 345 = JW. 1919, 318[20] aufgestellt hat und gegen die inzwischen von anderer Seite vergeblich und mit unzureichenden Gründen angekämpft wurde (OLG. Marienwerder JW. 1921, 909; vgl. Friedlaender, ebenda sowie JW. 1921, 1526; 1922, 479; Kallmann, JW. 1921, 1210; 1922, 479).

ist. Der zugeordnete Anwalt tut genug, wenn er sich sogleich nach der Zustellung des Armenrechtsbeschlusses an den Prozeßbevollmächtigten der Vorinstanz oder die Partei selbst wendet, um die Zustellung des Urteils zu erfahren (RG. v. 15. Dez. 1921 VI 628/21; JW. 1923, 835). Dies gilt um so mehr als der zugeordnete Anwalt erst durch die Erteilung der Prozeßvollmacht der Prozeßbevollmächtigte der Partei wird (RG. 89, 42[1]); 94, 345[2])) nud deshalb vorher in dem angegebenen Sinne für die Partei nicht tätig zu werden braucht. Mindestens kann sein Verschulden nicht als ein Verschulden des Prozeßbevollmächtigten der armen Partei zugerechnet werden, solange er durch Erteilung der Vollmacht noch nicht deren Prozeßbevollmächtigter geworden ist. Lag aber ein dem Kläger zuzurechnendes Verschulden des Rechtsanwalts nicht vor, so ist die verspätete Einlegung der Berufung auf unabwendbaren Zufall zurückzuführen. Denn in dem Armenrechtsbeschluß war die Zustellung des landgerichtlichen Urteils nicht vermerkt und das Urteil, aus dem der Rechtsanwalt die Zustellung hätte ersehen können, lag ihm nicht vor; der Fristablauf konnte deshalb nicht erkannt werden.

(U. v. 6. März 1925; 474/24 VI. — Köln.) [Ku.]

2. § 233 ZPO. **Beseitigung des einen unabwendbaren Zufall ausschließenden Versehens, infolgedessen ein Rechtsanwalt die Berufungsfrist verstreichen ließ, durch Unterbrechung der Kausalreihe durch den Zufall der Aktenversendung.]†)**

Durch das landgerichtl. Urt. v. 1. Febr. 1924 ist die Ehe der Parteien aus Verschulden des Bekl. geschieden worden. Die Zustellung des Urt. erfolgte zunächst — am 7. oder 8. Febr. — durch den Gerichtsschreiber an den Bekl. selbst und erst am 15. Febr. ordnungsmäßig an seinen Prozeßbev. 1. Inst., RA. K. Inzwischen hatte RA. S., dem der Bekl. die an ihn gelangte Ausfertigung des Urt. überbracht hatte, am 14. Febr., also vor der ordnungsgemäßen Zustellung, Berufung eingelegt und auf sein Ersuchen die Akten von RA. Dr. K. übersandt erhalten. Dieser hat das ihm später zugestellte Urt. dem Prozeßbev. der Berufungsinstanz nicht nachgereicht. In der mündlichen Verhandlung v. 9. Mai 1924 stellte sich heraus, daß das Urt. erst am 15. Febr. ordnungsgemäß zugestellt war. Der Bekl. legte darauf erneut am 12. Mai Berufung ein und beantragte gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist. Die erste Berufung nahm er am 20. Mai ohne Widerspruch der Kl. zurück. In der Zeit vom 12. März bis 4. April 1924 waren die Prozeßakten versandt. Das OLG. hat die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt und die Berufung als unzulässig verworfen. Die Revision hatte Erfolg. Sie ist in dem angefochtenen Urt. für unzulässig erklärt worden. Der Berufungsrichter verneint das Vorliegen eines unabwendbaren Zufalls, weil die Vertreter des Bekl. die nach den Umständen gebotene äußerste Sorgfalt nicht beobachtet hätten. RA. Dr. S. habe bei genauer Prüfung der ihm vom Bekl. überbrachten Urteilsausfertigung bemerken müssen, daß sie dem Bekl. persönlich zugestellt, eine ordnungsgemäße Zustellung also nicht erfolgt war. RA. Dr. K. habe es versäumt, die ihm zugestellte Urteilsausfertigung an RA. Dr. S. nachzureichen. Zwar beruhe die Fehlzustellung an den Bekl. auf einem Versehen des Gerichtsschreibereibeamten. Neben diesem Zustellungsversehen seien aber die Versehen der beiden Anwälte wesentlich mitkausal für die nicht fristgerechte Einlegung der Berufung gewesen. An dem Ergebnis ändere der Umstand nichts, daß, als RA. Dr. S. am 12. März die Akten habe einsehen wollen, diese versandt gewesen seien. Denn er habe den Versuch der Akteneinsicht nicht etwa aus Besorgnis, die Berufungsfrist könne nicht gewahrt sein, und zudem erst kurz vor Fristablauf gemacht. Diese Ausführungen sind, soweit es sich um die unterbliebene Akteneinsicht handelt, nicht frei von Rechtsirrtum. Zweifellos bildete die Tatsache der Aktenversendung, die zwecks auswärtiger Vernehmung der Kl. über das Armenrechtsgesuch des Bekl. erfolgte, für diesen einen unabwendbaren Zufall, da sein Prozeßbev. mit einer solchen Möglichkeit nicht zu rechnen brauchte. Der Berufungsrichter nimmt auch an, daß RA. Dr. S., wenn er die Akten am 12. März hätte einsehen können, die rechtsgültige Zustellung v. 15. Febr. bemerkt und die Berufung vor Ablauf der Frist, d. h. bis zum 15. März nochmals eingelegt hätte. Ob er gerade zur Prüfung der Zustellung die Akten einsehen wollte, ist dabei gleichgültig, ebenso ob er erst einige Tage vor Fristablauf die Einsicht begehrte, da die Zeit ausreichte, das ursprüngliche Versehen wieder zu beseitigen. Durch den Zufall der Aktenversendung wurde mithin eine neue Kausalreihe eröffnet; alles, was vorhergegangen war, hat auszuscheiden, da es nunmehr für den Erfolg nicht mehr ursächlich war. Nach Eintritt dieses Zufalls aber hat der Bekl. keine Unterlassung begangen, die ihm zum Vorwurf gereichen könnte. Bei dieser Sachlage war die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist zu gewähren, und es kann dahingestellt bleiben, ob etwa das frühere Verhalten der Vertreter des Bekl. trotz des Versehens des Gerichtsschreibereibeamten der Gewährung des Gesuchs entgegenstand.

(U. v. 19. Jan. 1924; 473/24 IV. — Frankfurt.) [Ka.]

3. §§ 238, 554a ZPO. **Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Revisionsfrist durch Beschluß.]†)**

Die Entsch. über das Wiedereinsetzungsgesuch im Wege des Beschlußverfahrens ist nach § 554a in Verbindung mit § 238 ZPO. zulässig. Nach § 554a ZPO. kann die Entsch., ob die Einlegung und Begründung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist erfolgt ist, ohne vorgängige mündliche Verhandlung durch Beschluß erfolgen. Ist die Revisionsfrist versäumt und ein Antrag auf Wiedereinsetzung gestellt, so hängt die Entsch. über die Rechtzeitigkeit und damit über die Zulässigkeit der Revision davon ab, ob dem Wiedereinsetzungsantrage stattzugeben ist oder nicht. Das Verfahren über den Antrag auf Wiedereinsetzung ist nach § 238 Abs. 1 ZPO. mit dem Verfahren über die nachgeholte Prozeßhandlung zu verbinden und auf die Entsch. über die Zulässigkeit des Antrags finden nach § 238 Abs. 2 ZPO. die Vorschriften Anwendung, welche in diesen Beziehungen für die nachgeholte Prozeßhandlung gelten. Daraus folgt, daß die Entsch. über das Gesuch um Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Revisionsfrist mit der Entsch. über die Zulässigkeit der Revision zu verbinden ist und daher gemäß § 554a ZPO. durch Beschluß erfolgen kann. Demgemäß ist in ständiger Rechtspr. des RG. die Verwerfung der Revision als unzulässig unter Zurückweisung eines Wiedereinsetzungsantrags wegen Versäumung der Revisionsfrist gemäß § 554a ZPO. im Beschlußverfahren als statthaft angesehen worden. Der IV. ZS. des RG. hat aber in einer Verfügung v. 6. Nov. 1924 IV. 526/24 das Bedenken geäußert, daß die im § 554a in Ver-

---

Der Satz: „Der zugeordnete Anwalt tut genug, wenn er sich ...“ hätte logischerweise in der obigen Entsch. fortbleiben sollen; denn er kann sich höchstens auf eine Anstandspflicht, nicht auf eine Rechtspflicht des Anwalts beziehen und kommt für die Wiedereinsetzungsfrage nach dem vom RG. eingenommenen Standpunkte keinesfalls in Betracht. RA. Dr. **Friedlaender**, München.

[1]) JW. 1917, 44[13].
[2]) JW. 1919, 318.

Zu 2. Das Urteil betrifft einen Fall aus der Zeit, in welcher die Einlegung der Berufung vor Zustellung des Urteils noch nicht zulässig war. Entscheidend ist die Feststellung, daß RA. S., wenn er die Akten, gleichviel aus welchem Grunde er dies wollte, hätte einsehen können, die rechtsungültige Zustellung bemerkt und die Berufung nochmals rechtzeitig eingelegt hätte. Ist dies so, so ist die Unmöglichkeit der rechtzeitigen Akteneinsicht auch derjenige Grund gewesen, welcher die Einhaltung der Berufungsfrist verhinderte (§ 233 ZPO.). Die Entsch. entspricht also der konkreten Sachlage und ist begrüßenswert wie jede Entsch., welche gegenüber formalen Verstößen das materielle Recht verfolgt.

Geh. JR. Dr. **Heilberg**, Breslau.

Zu 3. Die Entsch. ist zu billigen. Nach § 554a hat das RevGer. von Amts wegen zu prüfen, ob die R. an sich statthaft ist. Die Entsch. hierüber kann ohne m. V. durch Beschluß erfolgen. Das RevGer. kann also bei der Prüfung zu dreierlei Ergebnissen gelangen. Nämlich zu einem Beschluß, ohne mündliche Verhandlung nicht zu entscheiden oder die R. durch Beschluß für zulässig zu erklären oder sie als unzulässig zu verwerfen. Die beiden ersten Beschlüsse sind nur Vorgänge des Gerichtes und den Parteien nicht zuzustellen. Der auf Verwerfung lautende Beschluß ist den Parteien zuzustellen (**Stein**, § 455 a III ZPO.). Der sich hieran anschließenden, aus § 238 Abs. 2 ZPO. entspringenden Folgerung des 5. ZS. ist durchaus zuzustimmen. Die Entsch. bewegt sich auf der vom RG. neuerdings erfreulicherweise eingehaltenen Richtlinie, selbst bei zweifelhaften Fragen möglichst den Weg zu wählen, der den praktischen Erfordernissen entspricht. Geh. JR. Dr. **Dispeker**, München.

bindung mit § 238 ZPO. vorgesehene Erledigung eines Wiedereinsetzungsantrags durch Beschluß nur im Falle der Zurückweisung des Wiedereinsetzungsgesuchs statthaft sei. Dieses Bedenken kann jedoch nicht als begründet anerkannt werden. Der § 554a ZPO. bestimmt im Abs. 1 Satz 1, daß das Revisionsgericht die Zulässigkeit der Revision von Amts wegen zu prüfen habe, schreibt im Abs. 1 Satz 2 vor, daß bei dem Mangel eines der im Satz 1 aufgestellten Erfordernisse die Revision als unzulässig zu verwerfen sei, und spricht im Abs. 2 aus, daß die Entscheidung ohne vorgängige mündliche Verhandlung durch Beschluß erfolgen könne. Aus dieser Fassung des Gesetzes ist nicht zu entnehmen, daß die Vorschrift des Abs. 2 nur für den Fall des zweiten Satzes des Abs. 1 hat gegeben werden sollen. Vielmehr kann unter der „Entscheidung" im Abs. 2 nur der Ausspruch über das Ergebnis der im Abs. 1 Satz 1 dem Gericht zur Pflicht gemachten Prüfung verstanden werden, für den bei Verneinung eines der aufgestellten Erfordernisse im Abs. 1 Satz 2 eine bestimmte Fassung zwecks endgültiger Erledigung der Sache vorgeschrieben worden ist. Hiernach muß es nach § 554a ZPO. als zulässig angesehen werden, daß das RevG. im Beschlußverfahren die Erfüllung der im § 554a Abs. 1 Satz 1 aufgestellten Erfordernisse für die Zulässigkeit der Revision festgestellt und demnach auch die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Revisionsfrist gewährt, wie das auch bereits in mehrfachen Fällen geschehen ist (vgl. II 912/23 Beschl. v. 18. Jan. 1924; III 190/19 Beschl. v. 23. Sept. 1919; VI 394/24 Beschl. v. 7. Nov. 1924; VII 464/19 Beschl. v. 5. Dez. 1919; Warn. 1920 Nr. 63).

(Beschl. v. 14. Jan. 1925; V 561/24.) [Sch.]

4. § 322 ZPO., §§ 209—211, 242 BGB., § 12 VersVertrG. Das auf Zahlung von Papiermark ergangene Urteil über einen auf Zahlung von Goldmark erhobenen Anspruch schafft, auch wenn kein Vorbehalt ausgesprochen ist, für Aufwertungsanspruch und Einwendungen keine Rechtskraft, schneidet auch nicht den Einwand der Verjährung ab, die aber durch die frühere Klage unterbrochen ist. Der Aufwertungsanspruch ist ein Teil des Grundanspruchs und verjährt mit ihm. Bei der Aufwertung können die Einkünfte des Verpflichteten berücksichtigt werden.]†)

Dem Aufwertungsbegehren der Kl. steht die Rechtskraft des im Vorprozeß ergangenen Urteils nicht entgegen. Im Vorprozeß ist die Bekl. zur Zahlung von 104 684,50 ℳ rechtskräftig verurteilt; auf diese Verurteilung ist der Umfang der Rechtskraft beschränkt. Es ist also zu prüfen, welche Bedeutung der Verurteilung beizulegen ist; dabei ist von dem Willen des damals erkennenden Gerichts auszugehen, soweit er in der Urteilsformel zum Ausdruck gekommen ist. Die Urteilssumme entsprach im wesentlichen dem Nennbetrag des von der Kl. in der Klage (Okt. 1919) dargelegten Gesamtschadens. Aus der Tatsache, daß die Urteilssumme sich hiernach äußerlich mit dem Betrag des rechtshängig gewordenen Schadensersatzanspruchs in Übereinstimmung befindet, darf indessen nicht geschlossen werden, daß in dem Urteil der Kl. die gesamte Schadensersatzforderung zugebilligt worden sei, denn zwischen Klageerhebung und Urteil lag die Entwertung des deutschen Geldes. Die der Kl. zugesprochene Papiermarksumme deckt nur einen kleinen Teil ihres Schadens und dieses Umstandes ist sich das damals erkennende Gericht bewußt gewesen. Zweifel können nur darüber bestehen, ob das Gericht der Kl. die zugesprochene Papiermarksumme als solche, also einen auch in der Zukunft voraussichtlich erheblichen Veränderungen ausgesetzten Wert, hat zuerkennen wollen, oder ob es beabsichtigte, ihr den Goldwert, den die Papiermarksumme zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung hatte, zuzubilligen. Für die Beantwortung dieser Frage im erstgedachten Sinne spricht ausschlaggebend der Umstand, daß das Gericht weder in der Formel noch in den Gründen des Urteils angedeutet hat, daß es etwas anderes als eine reine Papiermarksumme ohne Rücksicht auf ihren damaligen Wert bei Erlaß des Urteils im Auge hatte. Mangels einer solchen Erläuterung konnte die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil nur wegen des Papiermarknennbetrags erfolgen; die Frage, ob die Revisionssumme erreicht war, hing lediglich von der Höhe des Nennbetrags ab (die Revision im Vorprozeß ist wegen Mangels der Revisionssumme als unzulässig verworfen), und durch dessen Bezahlung wurde die Urteilsschuld getilgt. Für den Umfang der Rechtskraft gilt nichts Abweichendes; in Ansehung des den Papiermarknennbetrag des Urteils übersteigenden Schadens der Kl. ist eine rechtskräftige Entscheidung im Vorprozeß nicht ergangen, die Bekl. kann sich daher dem jetzt erhobenen Anspruch gegenüber nicht auf die Rechtskraft des Vorprozeßurteils berufen. Dies gilt auch, soweit sich die Kl. auf die Geldentwertung stützt, die nach Erlaß des Vorprozeßurteils eingetreten ist. (Vgl. auch RGUrt. vom 27. Jan. 1925 — VI 378/24 — [zum Abdruck bestimmt].) 2. Ebensowenig, wie das Urteil im Vorprozeß der jetzigen Klageforderung entgegensteht, schneidet es Einwendungen gegen sie ab. Das BG. ist andrer Meinung; es führt aus, daß die im Vorprozeß erhobenen Einwendungen durch die Rechtskraft des Vorprozeßurteils erledigt und daher nicht mehr zulässig seien. Die Rechtskraft des Urteils erstreckt sich an sich nicht auf die dem Klaganspruch entgegengesetzten Einwendungen (§ 322 Abs. 1 ZPO.), solche Einwendungen sind aber nicht mehr zulässig, wenn sie den festgestellten Anspruch betreffen, es sei denn, daß sie nach dem Schlusse der letzten mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Tatrichter erwachsen wären (§ 767 ZPO.). Da nun, wie unter 1 dargetan ist, im Vorprozeß lediglich eine Papiermarkforderung der Kl. festgestellt ist, und der im gegenwärtigen Prozeß erhobene Klaganspruch einen anderen Gegenstand hat — es geht auf den Unterschied zwischen dem Betrag des der Kl. durch den Versicherungsfall entstandenen Schadens und dem Wert der im Vorprozeß festgestellten Papiermarkforderung —, so bestehen gegen die Zulässigkeit von Einwendungen, über die im Vorprozeß erkannt ist, keine begründeten Bedenken. Das BG. hätte sich der Prüfung solcher Einwendungen unterziehen, insbesondere auf die Frage eingehen müssen, welchen Einfluß auf die Verpflichtung der Bekl. dem Umstand beizumessen ist, daß die Kl. neben der Versicherung bei der Bekl. eine Bruchteilversicherung bei einer anderen Versicherungsgesellschaft genommen hatte. 3. Mit Recht hält das BG. den Einwand der Bekl., daß die Kl. des Anspruchs auf Aufwertung verlustig gegangen sei, für verfehlt. Es besteht keine gesetzliche Bestimmung, die den Kl., der im Prozeß nur einen Teil seiner Forderung verfolgt, zu einem Vorbehalte wegen des Restes nötigte. Nur wenn in dem Verhalten der Kl. ein Verzicht auf die Aufwertung zu finden wäre, würde die Meinung der Revision gerechtfertigt sein. Das BG. hat aber mit rechtlich einwandfreier Begründung dargetan, daß die Kl. einen Verzicht nicht erklärt hat. (Vgl. auch die zum Abdruck bestimmte RGE. v. 27. Jan. 1925 — VI 378/24). 4. Den auf Grund des § 12 VersVertrG. erhobenen Verjährungseinwand erachtet das BG. für unbegründet, weil die Kl. nicht den Anspruch aus dem Versicherungsvertrag erhebe, sondern sich auf §§ 242 bzw. 286 BGB. gestützt habe. Diese Begründung greift die Revision mit Recht als rechtsirrig an. Der von der Kl. erhobene Anspruch auf Ausgleichung des Unterschieds zwischen dem Werte ihrer

---

Zu 4. Die Entscheidung verfolgt genau die Linie, auf der sich das Urt. des 2. Sen. v. 23. Dez. 1924 (JW. 1925, 480), nach der dortigen Mitteilung auch das Urt. des 1. Sen. v. 17. Dez. 1924 bewegt. Maßgebend für die Bedeutung des Papiermarkurteils ist der Wille des damals entscheidenden Gerichts, *soweit er in der Urteilsformel zum Ausdruck gekommen ist*. Was im vorliegenden Falle als der Wille des das Papiermarkurteil erlassenden Gerichts festgestellt wird, wird in der Zeit des Währungsverfalls, von besonderen Ausnahmen abgesehen, stets der Wille dieses Gerichts gewesen sein. In Ansehung des den Papiermarkbetrag übersteigenden Anspruchs ist also nicht nur keine rechtskräftige, sondern überhaupt keine Entscheidung ergangen. Die naheliegende Folgerung, daß danach der alte Prozeß wegen des Mehrbetrags fortgesetzt werden könne, wird aber dadurch ausgeschlossen, daß das Gericht sein Papiermarkurteil nicht als Teil-, sondern als Schlußurteil erlassen und damit die Instanz beendet hat.

Ganz folgerichtig verwirft das Urteil den Versuch, den Aufwertungsanspruch als einen besonderen auf § 242 BGB. oder auf Verzug gestützten Anspruch zu behandeln (der Ausdruck „eigenartige Entwicklungsstufe des ursprünglichen Anspruchs" dürfte nicht treffender [JW. 1925, 651], sondern im Gegensatz minder treffend sein) und kommt daher ebenso folgerichtig zu einer nunmehr auch die Verjährungsfrage klarstellenden Lösung. Der Anspruch ist in dem mit der Klage verfolgten Umfang rechtshängig geworden, die Verjährung also in vollem Umfange unterbrochen. Danach werden auch Ansprüche, die nicht Schadensersatzansprüche sind (vgl. JW. 1925, 72 Anm. A u. 480) als vor der Verjährung geschützt anzusehen sein.

Geh JR. Dr. Heilberg, Breslau.

Papiermarkforderung und der Höhe ihres Versicherungsschadens stellt sich als der wesentliche Teil ihrer unmittelbar auf dem Versicherungsvertrage beruhenden Forderung auf Schadensersatz dar und unterliegt der in § 12 VersVertrG. bestimmten Verjährung. Aber die Entscheidung des BG. erweist sich aus einem anderen Grunde als zutreffend. In der Klage des Vorprozesses hat die Kl. den Ersatz des gesamten von der Bekl. zu tragenden Schadens verlangt, und in diesem Umfang ist ihr Anspruch rechtshängig geworden (RG. 106, 184; 108, 41). Durch diese Klage ist die Verjährung mithin auch hinsichtlich des im gegenwärtigen Prozeß erhobenen Anspruchs der Kl. unterbrochen, und die Unterbrechung hat bis zur rechtskräftigen Erledigung des Vorprozesses durch den Beschluß des RG. v. 3. Juli 1923 fortgedauert (§§ 209, 211 BGB.), so daß die Verjährung noch nicht vollendet sein kann. — 5. Verfehlt sind die Einwendungen der Revision gegen die Höhe des der Kl. vom BG. zugesprochenen Betrages. Es ist nicht rechtsirrig, daß das BG. bei der Prüfung der Aufwertung zuungunsten der Bekl. deren gegenwärtige Einkünfte berücksichtigt, die sie nach Ansicht des BG. nicht in voller Höhe für die in Gold abgeschlossenen Versicherungen zur Verfügung zu halten braucht, diese Erwägung liegt vielmehr im Rahmen des die Aufwertungsfrage beherrschenden § 242 BGB. Die Annahme der Revision, bei Aufwertung von Forderungen gegen Versicherungsgesellschaften sei jede Berücksichtigung ihres gegenwärtigen Geschäftsbetriebs abzulehnen, entbehrt der rechtlichen Grundlage.

(U. v. 30. Jan. 1925; 361/24 VI. — Berlin.) [Ku.]

5. §§ 514, 566 ZPO. **Wann liegt Verzicht auf die Revision vor? Anfechtung des Verzichts wegen Irrtums.**]†)

Nach den §§ 514, 566 ZPO. ist die Wirksamkeit eines nach Erlassung des Urteils erklärten Verzichts auf das Recht der Berufung oder der Revision nicht davon abhängig, daß der Gegner die Verzichtleistung angenommen hat. Ein solcher Verzicht stellt mithin eine Prozeßhandlung dar, bestehend in einer einseitigen, empfangsbedürftigen, der Annahme durch den Erklärungsempfänger überhobenen Willenserklärung. Das schließt nicht aus, daß vor oder nach der Erlassung des Urteils ein nach den Regeln des bürgerlichen Rechts (§§ 145 ff. BGB.) zu beurteilender Verzichtsvertrag von den Parteien kraft der vom Gesetz anerkannten allgemeinen Vertragsfreiheit getätigt wird. Da vorliegend ein solcher Vertrag nicht in Frage steht, so handelt es sich hier lediglich darum, ob ein Verzicht auf das Rechtsmittel der Revision gemäß §§ 514, 566 ZPO. rechtswirksam erklärt worden ist. Der Kl. erblickt diese Erklärung in dem Inhalt des von Dr. L. als Anwalt der Bekl. an Dr. P. als solchen des Kl. gerichteten Schreibens v. 11. Sept. 1923, das folgenden Wortlaut hat: „In Sachen M. gegen St. will mein Auftraggeber ein weiteres Rechtsmittel nicht einlegen. Ich bitte daher ergebenst um rechtzeitige Mitteilung, wann und wo die Übergabe des Mantels gegen Zahlung erfolgen soll. Auch bitte ich um Übermittlung Ihrer Kostenrechnung." Diese Erklärung kann allerdings nicht anders verstanden werden, denn als die bündige Mitteilung, Bekl. wolle das Rechtsmittel der Revision gegen das bereits am 12. Juli 1923 ergangene Urteil des OLG. Dresden nicht einlegen, sie wolle darauf hiermit verzichten. Darauf weist zwingend die zusätzliche Bemerkung hin, es werde „daher" um Mitteilung gebeten, wann und wo die Übergabe des Mantels gegen Zahlung erfolgen solle, sowie die ferner noch angeschlossene Bitte um Einsendung der Kostenrechnung. Damit war klar und unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß der ganze Rechtsstreit jetzt endgültig erledigt sein solle, die den Parteien durch den Urteilsausspruch des BG. auferlegter Leistungen von ihnen, jedenfalls von der Bekl., vollbracht werden sollten. Im Zusammenhange mit der voraufgegangenen Mitteilung, Bekl. wolle in dieser Sache „ein weiteres Rechtsmittel nicht einlegen", konnten diese Erklärungen gar nicht anders verstanden werden, denn als Verzicht auf die Revision. Wenn die Bekl. behauptet, sie habe nur unverbindlich ihre damalige Absicht, von einem Rechtsmittel abzusehen, zum Ausdruck bringen wollen, so ist das unerheblich. Willenserklärungen sind so auszulegen, wie sie vom Erklärungsempfänger verstanden werden müssen, nicht wie der Erklärende sie verstanden wissen will. Ebensowenig ist es von Bedeutung, daß in dem in Rede stehenden Schreiben das Wort „Verzicht" nicht enthalten ist. Das Gesetz fordert in § 514 ZPO. zwar einen ausdrücklich erklärten Verzicht. Das bedeutet aber nicht die Notwendigkeit des Gebrauches bestimmter Worte, sondern lediglich den Gegensatz zu einer stillschweigenden Erklärung durch schlüssige Handlungen. Erforderlich ist für die Prozeßhandlung des § 514 ZPO. vielmehr nur die klare, unzweideutige Erklärung des Willens, ein Rechtsmittel nicht einzulegen (RG. 59, 95: III. ZS. v. 7. Mai 1920 226/19). Diese Voraussetzungen erfüllt somit das Schreiben v. 11. Sept. 1923. Daß der Erklärende, Dr. L., namens der Bekl. handelte, ergibt ohne weiteres der Inhalt des Briefes. Es ist auch unstreitig, daß Dr. L. in Ausführung eines besonderen Auftrages der Bekl. verfuhr. Übrigens würde seine Erklärung auch durch seine Prozeßvollmacht gedeckt sein (§ 85 ZPO.). Endlich ist die Frage, ob die Prozeßhandlung des § 514 ZPO. auch außergerichtlich, also nicht gegenüber oder vor dem Gericht und nicht durch förmliche Zustellung eines Schriftsatzes vorgenommen werden könne, vom RG. (RGZ. 105, Nr. 108, S. 353, 354) in Übereinstimmung mit der in der Rechtslehre herrschenden Ansicht, der auch der jetzt erkennende Senat beitritt, im ersten Sinne entschieden worden. Unstreitig hat Dr. L. bereits am folgenden Tage, dem 12. Sept. 1923, die Erklärung jenes Schreibens durch den Fernsprecher dem Dr. P. gegenüber widerrufen. Es fragt sich, ob dieser Widerruf rechtswirksam war. Da, wie schon hervorgehoben, die Prozeßhandlung des § 514 ZPO. in der Abgabe einer Willenserklärung besteht, die zu ihrer rechtlichen Wirksamkeit lediglich des Empfanges, nicht auch — entgegen den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts — der Annahme durch den Empfänger bedarf, so kommt es angesichts jenes Widerrufs gem. § 130 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB. darauf an, ob die Verzichtserklärung dem Dr. P. bereits **vor** dem erwähnten Ferngespräch zugegangen ist. Diese Frage mußte nach dem Ergebnis der darüber vom Senat veranlaßten Beweisaufnahmen bejaht werden. Ein Widerruf war danach nur noch vertraglich möglich. Solcher Vertrag ist nicht behauptet worden. Bekl. bleibt daher an den Verzicht gebunden, es sei denn, daß ihrer weiteren Verteidigung, sie habe jene Erklärung rechtswirksam angefochten, stattzugeben wäre. Die Frage war zu verneinen. In Betracht kommt lediglich die Anfechtung wegen Irrtums. Ein solcher im Sinne des § 119 BGB. hat aber gar nicht obgewaltet. Der Erklärende selbst, Dr. L., hat als Beauftragter gehandelt und nichts anderes erklärt, als was er gewollt hat. Wille und Erklärung standen im Einklang. Soweit es auf den Irrtum der Inhaber der Bekl. ankommt (§ 166 BGB.), handelt es sich nach den eigenen Erklärungen der Bekl. um solchen über Inhalt und Tragweite der Instanzurteile, sowie über den Standpunkt, den die Rechtsprechung des RG. in der Aufwertungsfrage eingenommen hat, also um einen rechtlich nicht beachtlichen Irrtum im Beweggrunde (RGZ. 59, Nr. 95, S. 349). Danach bedarf es keiner Prüfung, ob die Vorschriften des BGB. über die Anfechtung von Willenserklärungen auf einseitige Prozeßhandlungen überhaupt vorliegend angewendet werden können (RG. 105, 355 und dort angeführte Rechtsprechung).

(U. v. 2. April 1925; 893/23 II. — Dresden.) [Ku.]

Zu 5. Der Verzicht auf das Recht der Berufung oder der Revision nach Erlassung des Urteils ist gemäß §§ 514, 566 ZPO. eine einseitige Erklärung, zu der die Prozeßvollmacht legitimiert (RG. 59, 346).

Es dürfte der Entsch. zuzustimmen sein, daß jede dem Prozeßgegner zugegangene Verzichtserklärung genügt. Erforderlich ist aber, daß die Verzichtserklärung unzweideutig erfolgt. Das RG. schließt diese klare unzweideutige Erklärung aus dem oben wiedergegebenen Brief des Prozeßanwalts. Zweifellos kann man in dem Satz: „Mein Auftraggeber will ein weiteres Rechtsmittel nicht einlegen", besonders im Zusammenhang mit dem folgenden Satz einen Verzicht auf die Revision erblicken. Ob allerdings diese Erklärung nicht anders verstanden werden kann, erscheint zweifelhaft. Gar nicht selten erklärt eine Prozeßpartei unmittelbar nach Urteilserlaß, sie wolle ein weiteres Rechtsmittel nicht einlegen und ersucht ihren Anwalt, von der Gegenpartei die Kostenrechnung einzufordern, ohne hiermit schon endgültig auf das Rechtsmittel verzichten zu wollen. **In jedem Fall beweist obige Entsch., daß der Anwalt bei Abfassung derartiger Schreiben, in denen ein Verzicht auf ein Rechtsmittel erblickt werden kann, in der Fassung äußerst vorsichtig sein muß.** Da die Verzichtserklärung nach §§ 514, 566 ZPO. mit ihrem Empfang durch den Prozeßgegner wirksam und bindend wird, ist ein einseitiger Widerruf nach diesem Zeitpunkt ausgeschlossen. Geh. JR. Dr. Dispeker, München.

6. §§ 519, 519b, 520, 4 ZPO.; § 74 GKG. Die Bestimmung über die Unzulässigkeit des Rechtsmittels wegen nicht rechtzeitiger Zahlung und Zahlungsnachweisung der vom Vorsitzenden erforderten Prozeßgebühr bezieht sich nur auf die erste Verfügung; spätere Nachforderungen, aus welchem Grunde auch immer, kommen für die Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht in Betracht.]†)

Mit Verfügung des Vorsitzenden des BG. war dem Berufungskläger zur Erbringung des Nachweises über die Zahlung der für die Berufungsinstanz erforderten Prozeßgebühr eine Frist gesetzt. Dabei war die Prozeßgebühr aus einem Streitwert von 2600 RM. auf den Betrag von 93 RM. berechnet, dessen Zahlung der Berufungskläger rechtzeitig nachgewiesen hat. Dann ist der Wert des Streitgegenstandes auf 50000 RM. festgesetzt, hieraus eine Prozeßgebühr von 840 RM. berechnet und für die Zahlung von abzüglich der gezahlten 93 RM. restlichen 747 RM. durch Verfügung des Vorsitzenden Frist bis zum 24. Febr. bestimmt worden. Dieser Betrag ist bei der Gerichtskasse erst am 25. Febr. eingegangen, die Nachricht davon an das BG. erst am 27. Febr. gelangt. Durch den jetzt angefochtenen Beschluß ist wegen verspäteter Erbringung des Nachweises über die Zahlung dieses zweiten Betrags die Berufung als unzulässig verworfen worden (§§ 519, 519b ZPO.). Die dagegen eingelegte Beschwerde ist begründet. Nach § 519 Abs. 6 ZPO. gilt, wenn der Nachweis nicht vor Ablauf der Frist erbracht ist, die Berufung als nicht in der gesetzlichen Form begründet. Jener Nachweis hat also i. S. des Gesetzes als Erfordernis der gebotenen Begründung des Rechtsmittels zu gelten. Ist aber diesem Erfordernis Genüge geschehen, so ist die Berufung, soweit ihre Zulässigkeit davon abhängt, zulässig geworden, und diese Zulässigkeit, einmal rechtlich begründet, kann nicht wieder dadurch beseitigt werden, daß wegen einer Erhöhung des Streitwerts oder aus sonstigen Gründen der dem Erfordern gemäß gezahlte Betrag zur Deckung der gesetzlich begründeten Prozeßgebühr nicht ausreicht. Im gleichen Sinne hat sich der erkennende Senat bereits in dem vom BG. selbst angeführten Erkenntnis V B 33/24 v. 7. Jan. 1925 für einen Fall ausgesprochen, wo die angeforderte Prozeßgebühr zunächst versehentlich unrichtig berechnet und der Nachforderung des restlich geschuldeten Betrags wiederum eine Fristbestimmung des Vorsitzenden nach § 519 Abs. 6 ZPO. beigefügt worden war. Ebenso der 4. ZS. in einem zum Abdruck in der Sammlung bestimmten Erkenntnis IV B 23/24 zu § 520 Abs. 3 ZPO. in der Fassung des Art. II Nr. 2 des Gesetzes v. 21. Dez. 1922 (RGBl. 1923, I, 9) für einen Fall, wo der Kl. als Berufungskläger nach fristgerechter Erbringung des Nachweises über die Zahlung der erforderten Prozeßgebühr an Stelle des ursprünglich mit der Klage verfolgten Herausgabeverlangens den Antrag angekündigt hatte, den Bekl. zur Zahlung eines den festgesetzten Streitwert bedeutend übersteigenden Geldbetrags zu verurteilen.

An dieser Beurteilung ist festzuhalten. Der dagegen erhobene Einwand des BG., dadurch werde der Zweck der Vorschrift, die Staatskasse wegen der entstehenden Gebührenforderung im voraus zu sichern, teilweise vereitelt, kann nicht für durchgreifend erachtet werden. Die Nachforderung des weiter geschuldeten Betrages wird allerdings nicht mehr durch den nach § 519 Abs. 6 Satz 3 ZPO. angedrohten Rechtsnachteil gesichert; auch die Sollvorschrift des § 74 Abs. 2 Satz 3 GKG. gedenkt nur der Erweiterung des Klagantrags und der Erhebung einer Widerklage. Aber die so eingreifende Rechtsfolge des Verlustes des Rechtsmittels wird für einen Fall der hier gegebenen Art, wie entgegen der Auffassung des BG. betont werden muß, auch durch den Wortlaut der Vorschrift des Gesetzes, wie sie vorliegt, nicht gerechtfertigt. Danach ist nur die Zahlung des erforderten Betrags nachzuweisen. Und da dieser Nachweis den Erfordernissen der Zulässigkeit des Rechtsmittels, im besonderen dem der Begründung gleichgestellt ist, erscheint es als rechtlich gebotene Folgerung, daß auch insoweit — wie im Falle einer den gesetzlichen Vorschriften genügenden Begründung des Rechtsmittels, vgl. übrigens auch § 4 ZPO. — die Zulässigkeit des Rechtsmittels, nachdem sie eingetreten ist, nicht durch eine nachfolgende weitere gerichtliche Anforderung in Frage gestellt wird.

(Beschl. v. 25. März 1925; V B 12/25. — Berlin.) [Sch.]

Zu 6. Wie die Entsch. selbst hervorhebt, hat das RG. den gleichen Rechtsgrundsatz bereits in der Entsch. JW. 1925, 707 ausgesprochen. Der einschränkenden Auslegung des RG. kann nur mit Freude zugestimmt werden. Die Bedenken gegen die Einführung und Aufrechterhaltung der Abhängigmachung der Zulässigkeit des Rechtsmittels von der vorherigen Einzahlung von Kosten sind in der JW. bei mehr als einer Gelegenheit und an mehr als einer Stelle so eingehend hervorgehoben worden, daß sich jede Wiederholung in dieser Richtung erübrigt. Jedenfalls muß bei dieser Sachlage jeder Ausdehnung der gesetzlichen Vorschriften über den von ihnen selbst vorgesehenen Anwendungskreis hinaus mit aller Entschiedenheit begegnet werden. JR. Dr. Lemberg, Breslau.

****7.** § 519 Abs. 6 ZPO. Die Bestimmung der Vorschußfrist muß förmlich zugestellt werden.]†)

Durch den angefochtenen Beschluß ist die Berufung der Bekl. gegen das Urteil des LG. als unzulässig verworfen worden, weil die Bekl. nicht innerhalb der ihr bis zum 20. Sept. 1924 gesetzten Frist den Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr erbracht habe. Es fehlt indessen an einer ordnungsmäßigen Zustellung der die Frist setzenden Verfügung des Vorsitzenden. Geschehen ist folgendes: Am 12. Juli 1924 verfügte der Vorsitzende: „Frist gemäß § 519 Abs. 6 ZPO. bis 20. Sept. 1924". Daraufhin stellte die Gerichtsschreiberei des OLG. dem Prozeßbevollmächtigten der Bekl. ein Schriftstück zu, in welchem es heißt: „In Sachen pp. hat der Vorsitzende bestimmt, daß die Berufungskl. innerhalb einer Frist bis zum 20. Sept. 1924 den Nachweis zu erbringen hat, daß die für die Berufungsinstanz erforderte Prozeßgebühr von 238,50 ℳ (Objekt 9875,25 ℳ) ... —,40 ℳ für Portogebühr gezahlt ist. Die Aufforderung zur Zahlung der Prozeßgebühr ist der Berufungskl. persönlich übersandt worden. Auf Anordnung! gez. Unterschrift." Mit dieser Zustellung ist den Anforderungen des Gesetzes nicht genügt. Nach § 329 Abs. 3 ZPO. sind nicht verkündete Verfügungen des Vorsitzenden den Parteien von Amts wegen zuzustellen und nach § 170 Abs. 1 ZPO. muß bei der Zustellung eine Ausfertigung oder eine beglaubigte Abschrift des zuzustellenden Schriftstücks übergeben werden. Das ist nicht geschehen. Das inhaltliche Mitteilen einer Verfügung des Vorsitzenden durch den Gerichtsschreiber mag genügen, wenn es sich um minder erhebliche Verfügungen handelt, keinesfalls ist es für ausreichend zu erachten, bei einer so wichtigen und für das ganze weitere Verfahren grundlegenden Verfügung, wie es das Setzen der Nachweisfrist nach § 519 Abs. 6 ZPO. ist. Nur das vorschriftsmäßige Zustellen der Verfügung bietet hier die erforderliche Gewähr dafür, daß der Inhalt der Verfügung genau und unverändert zur Kenntnis der Partei gelangt. Das zeigt grade auch der gegenwärtige Fall. Von einer Portogebühr steht im § 519 Abs. 6 ZPO. nichts, von einer Portogebühr spricht auch der Vorsitzende in seiner Verfügung v. 12. Juli 1924 nicht, gleichwohl hat der Gerichtsschreiber in seine Mitteilung eine Portogebühr aufgenommen, so daß es den Anschein gewinnt, als ob auch von dem Nachweis des rechtzeitigen Zahlens der Portogebühr das weitere Schicksal des Prozesses abhinge. In einem anderen Fall, der das RG. beschäftigt hat, Beschl. v. 6. Aug. 1924 II B 1/24, hatte der Gerichtsschreiber in seine Mitteilung ein falsches Datum aufgenommen. Das konnte bei der bloßen Mitteilung jedenfalls leichter vorkommen, als wenn der Gerichtsschreiber die Verfügung des Vorsitzenden ausgefertigt oder wenn er eine Abschrift davon beglaubigt hätte. Das RG. hat deshalb in ständiger Rechtsprechung — vgl. die Beschl. v. 11. Juli 1924 VI B 1/24, 6. Aug. 1924 II B 1/24, 30. Sept. 1924 VI B 6/24, 18. Okt. 1924 V B 3/24 — an dem Erfordernis festgehalten, daß die Fristbestimmungen des Vorsitzenden für den Zahlungsnachweis förmlich zugestellt werden. Das steht auch mit der sonstigen Handhabung der Geschäfte bei dem RG. in Einklang. Seit der Zivilprozeßnovelle v. 22. Mai 1910 (RGBl. S. 767) werden bei dem RG. Fristen für einen Zahlungsnachweis bestimmt, die Verfügungen des Vorsitzenden werden stets in Ausfertigung zugestellt. Das BG. beruft sich für seine von der hier vertretenen abweichende Meinung auf die Entsch. RG. 11, 404. Sie trifft aber nicht den gegenwärtigen Fall. Dort wurde gefragt, ob der ausgefertigte Arrestbefehl dem Antragsteller förmlich zugestellt werden muß oder formlos ausgehändigt werden darf. Hier ist eine förmliche Zustellung vorgenommen worden, aber es

Zu 7. Siehe auch den Aufsatz Sonnen oben S. 1353 ff. und LG. I Berlin unten S. 1422.

fragt sich, ob bei der Zustellung das richtige Schriftstück ausgehändigt worden ist. Das BG. meint weiter, die Inhaltsangabe des Gerichtsschreibers sei „eingehender und klarer" als die Verfügung selbst, die in ihrer Form allerdings nicht zu beanstanden sei. Indessen, die Verfügungen müssen in sich verständlich und klar sein. Unverständliche Verfügungen begründen kein Abweichen von den gesetzlichen Regeln. Allen Bedenken kann dadurch die Spitze abgebrochen werden, daß das Formular für die Verfügung des Vorsitzenden etwas ausführlicher gestaltet wird.

(Beschl. v. 4. Nov. 1924; B 14/24 VI. — Hamm.) [Ku.]

8. § 519 Abs. 6 ZPO. Vorschußfrist. **Nicht für die Einzahlung der Prozeßgebühr, sondern für den Nachweis der erfolgten Einzahlung muß der Partei eine Frist gesetzt werden.**]†)

Mittels Schriftsatzes v. 17. Juli 1924 hat der RA. Dr. V. namens der Bekl. gegen das Urteil des LG. Hamburg v. 21. Mai 1924 Berufung eingelegt. Die vom Vorsitzenden des ZS. des BG. erlassene Verfügung lautet: „Frist zur Einzahlung der Prozeßgebühr (§ 519 Abs. 6 ZPO.) bis zum 22. Sept. 1924." Die Verfügung ist laut angehefteter Zustellungsurkunde dem RA. Dr. V., dem unstreitig auch die Aufforderung zur Zahlung der nach einem Gegenstandswerte von 3282,72 Goldmark auf 114 Goldmark berechneten Prozeßgebühr zugegangen ist, am 24. Juli 1924 zugestellt worden. Die Einzahlung der Prozeßgebühr ist erst am 25. Sept. 1924 erfolgt. Ein Antrag der Bekl. auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist zurückgewiesen und die Berufung der Bekl. als unzulässig verworfen. Mit Unrecht. Nach der Vorschrift des § 519 Abs. 6 Satz 1 ZPO. hat der Vorsitzende des BG., von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen, eine Frist zu bestimmen, innerhalb deren der Berufungskläger den Nachweis zu erbringen hat, daß er die für die Berufungsinstanz von ihm erforderte Prozeßgebühr gezahlt hat, und nach Satz 3 das. in Verb. mit § 519b ZPO. ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen, wenn der Nachweis nicht vor Ablauf der Frist erbracht wird. Das Gesetz macht also die Zulässigkeit der Berufung nicht von der rechtzeitigen Zahlung der Prozeßgebühr an die bei der Einforderung bezeichnete Kasse, sondern davon abhängig, daß der Nachweis der erfolgten Zahlung dem Berufungsgericht innerhalb der von dessen Vorsitzendem für diesen Nachweis bestimmten Frist erbracht wird. Bei der außerordentlichen Härte des im Falle der Nichteinhaltung der Frist den Berufungskläger treffenden Nachteils muß es deshalb für schlechthin unerläßlich erachtet werden, daß der Vorsitzende die Frist nicht, wie das hier geschehen ist, „zur Einzahlung der Prozeßgebühr", sondern der strengen Vorschrift des Gesetzes gemäß zur Erbringung des Nachweises der erfolgten Zahlung bestimmt. Der hinter den Worten: „zur Einzahlung der Prozeßgebühr" eingeklammerte Vermerk „§ 519 Abs. 6 ZPO." genügt diesem Erfordernisse nicht. Wie der Wiedereinsetzungsantrag und der angefochtene Beschluß ergeben, haben sowohl der Prozeßbevollmächtigte der Berufungskläger, wie das Berufungsgericht selbst die Verfügung des Vorsitzenden v. 22. Juli 1924 dahin verstanden, daß es zur Innehaltung der darin bestimmten Frist genügt hätte, wenn die Einzahlung der Prozeßgebühr vor Ablauf der Frist erfolgt wäre. Die genannte Verfügung war daher nicht geeignet, eine Frist in Lauf zu setzen, deren Nichteinhaltung die Unzulässigkeit der Berufung zur Folge haben konnte. Es bedurfte demgemäß auch keiner Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der bestimmten Frist.

(Beschl. v. 7. Nov. 1924; B 4/24 II. — Hamburg.) [Ku.]

****9.** § 519 Abs. 6 ZPO. Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr und Armenrechtsgesuch; **durch letzteres wird die Frist nur einmal gehemmt.**]

Der Kl. hat am 3. Dez. 1924 gegen das Urt. des LG. Berufung eingelegt. Durch Verf. v. 20. Dez. 1924, zugestellt am 24. Dez., ist ihm zur Zahlung der Prozeßgebühr Frist bis zum 22. Jan. 1925 gesetzt worden. Wegen nicht erfolgter Zahlung der Gebühr ist durch den angefochtenen Beschluß seine Berufung als unzulässig verworfen worden. Der Kl. macht in seiner Beschwerde geltend, daß die ihm gesetzte Frist infolge eingereichter Armenrechtsgesuche noch nicht abgelaufen sei. Der Kl. hat fünfmal um Bewilligung des Armenrechts nachgesucht. Das erste Gesuch am 6. Nov. 1924 wurde mit Beschl. v. 29. Nov., zugestellt am 29. Nov., abgelehnt. Dieses noch vor Einlegung der Berufung angebrachte Gesuch kommt hier nicht in Betracht. Das zweite Gesuch erfolgte gleichzeitig mit der Berufungseinlegung. Es wurde am 20. Dez. 1924 abgelehnt, also an demselben Tage, an dem die Fristsetzung erfolgte. Auch die Zustellung des ablehnenden Beschl. wurde am gleichen Tage bewirkt, wie die Zustellung der Fristsetzung, am 24. Dez. Die Folge dieses Armenrechtsgesuches war, daß die Frist für die Zahlung der Prozeßgebühr bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung des ablehnenden Beschl. nach § 519 Abs. 6 ZPO. nicht laufen konnte. Diese Hemmung des Fristablaufs hinderte aber nicht die Setzung der Frist selbst. Diese konnte an dem gleichen Tage bestimmt werden, an dem das Armenrechtsgesuch abgelehnt wurde. Es war auch nicht unzulässig, die Frist in der Weise zu bestimmen, daß ihr Endtermin festgelegt wurde. Nur mußte hierbei die Hemmung des Fristenlaufes durch das Armenrechtsgesuch berücksichtigt werden. Der Endtermin mußte soweit über den Zustellungstag des das Armenrechtsgesuch ablehnenden Beschlusses hinausgelegt werden, daß auch nach Ablauf von weiteren zwei Wochen noch genügender Zeitraum für die Zahlung der Prozeßgebühr verblieb. Das ist hier geschehen. Den weiteren Armenrechtsgesuchen kommt für den Ablauf der Frist keine Bedeutung zu. Die Hemmung der Frist durch Einreichung eines Armenrechtsgesuchs kann nur einmal erfolgen. Durch die einmalige Hemmung der Frist wird das Interesse des Berufungsklägers, das die Vorschrift des § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. schützen will, ausreichend gewahrt, zumal durch die zweiwöchige Dauer der Hemmung über die Zustellung des Beschl. hinaus ihm immer noch die Möglichkeit gegeben ist, durch Wiederholung seines Gesuchs die Bewilligung des Armenrechts rechtzeitig zu erreichen. Dagegen kann es nicht in sein Belieben gestellt sein, durch Wiederholung unbegründeter Armenrechtsgesuche den Ablauf der Frist und damit die Erfüllung einer Formvorschrift für die Zulässigkeit der Berufung ins Ungewisse hinauszuschieben. Auch der Umstand, daß er selbst von der Berechtigung seiner Gesuche überzeugt ist und sie nicht etwa nur zum Zweck der Verlängerung der Frist einreicht, vermöchte dies nicht zu rechtfertigen.

(Beschl. v. 20. April 1925; 24 B/25 IV. — Berlin.) [Ka.]

10. §§ 556, 552, 234 ZPO. **Verliert die nach Ablauf der Revisionsfrist eingelegte Anschlußrevision durch Zurücknahme der Revision ihre Wirkung, so liegt für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Ablauf der Revisionsfrist kein Grund vor.**]

Würde die Kl. das Armenrecht zum Zwecke der Einlegung der selbständigen Revision erbeten haben, so würde es ihr in diesem Sinne bewilligt worden sein. Die Kl. hat sich also dadurch, daß sie das Armenrecht nur für die Zwecke der Anschlußrevision erbeten hat, selbst der Möglichkeit beraubt, die selbständige Revision noch rechtzeitig einzulegen und damit das Schicksal ihres Rechtsmittels von der Zurücknahme der Revision der Gegnerin unabhängig zu machen (vgl. § 556 Abs. 2 S. 3 verb. mit § 522 ZPO.). Die Versäumung der Revisionsfrist beruht demnach auf einem ihr selbst anzurechnenden Umstand, so daß ihr ein Wiedereinsetzungsgrund nicht zur Seite steht. Wird aber auch hierüber hinweggesehen, so scheitert das Wiedereinsetzungsgesuch an der Nichteinhaltung der Frist des § 234 Abs. 1 verb. mit Abs. 2 ZPO. Die Kl. war an der Anfechtung des BU. nur solange behindert, als ihr ein Rechtsanwalt zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte in der Revisionsinstanz nicht beigeordnet war. Mit der Beiordnung fiel das Hindernis weg. Die Kl. konnte jetzt mit Hilfe des Anwalts die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist für die Einlegung der selbständigen Revision betreiben. Es mochte für sie zwar damals noch kein Anhalt für die Annahme gegeben sein, daß die Bekl. ihre Revision

---

Zu 8. Der Entsch. kann nur durchweg beigetreten werden. Solange das Gesetz die Bestimmung enthält, daß innerhalb der gesetzten Frist die Prozeßgebühr nicht nur einzuzahlen, sondern die Einzahlung auch nachzuweisen ist, muß selbstverständlich auch verlangt werden, daß die Verfügung des Vorsitzenden die Frist für die Erbringung des Nachweises und nicht bloß für die Zahlung der Prozeßgebühr setzt. Sonst ist — wie das RG. zutreffend hervorhebt — die Verfügung des Vorsitzenden geeignet, bei der Partei Unklarheiten hervorzurufen. Bei strengen Formvorschriften muß vor allem verlangt werden, daß auch das Gericht die gesetzlichen Formen strikt beobachtet.

JR. Dr. Lemberg, Breslau.

zurücknehmen würde. Allein wenn sie sich die Vorteile der selbständigen Revision sichern wollte, so mußte sie schon jetzt die Möglichkeit der Zurücknahme ins Auge fassen. Der Wiedereinsetzungsantrag hätte daher binnen zwei Wochen seit der Zustellung der die Bestellung des Armenanwalts verfügenden Armenrechtsbewilligung angebracht werden müssen.

(Beschl. v. 15. Mai 1925; 1/25 III. [Sch.]

11. Bei der Streitwertbestimmung nach Art. IV der VO. v. 13. Dez. 1923 erfährt nur eine nach Einlegung des Rechtsmittels eingetretene Geldentwertung keine Berücksichtigung.]

Nach Art. I Nr. 3 der weiteren VO. zur Entlastung der Gerichte und über die Gerichtskosten v. 13. Dez. 1923 (RGBl. I, 1186) betrug die Berufungssumme des § 20 der EntlastungsVO. in der damals geltenden Fassung 50 Goldmark. Ferner ordnete Art. IV der VO. v. 13. Dez. 1923 an, es bestimme sich der Wert des Beschwerdegegenstandes bei Markforderungen nach dem Goldumrechnungssatz im Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels und dieser Wert erhöhe sich nicht dadurch, daß wegen einer nach diesem Zeitpunkt eingetretenen Geldentwertung der Klageantrag erweitert werde. In Anwendung dieser Bestimmungen erachtete der Vorderrichter die Berufung des Kl. für unzulässig, weil eingeklagt gewesen seien 2015818 PM. und diese, nach dem Dollarkurs vom 28. April 1924, dem Tage der Berufungseinlegung, umgerechnet weniger als eine Goldmark ergeben. Dabei ist jedoch übersehen worden, daß nur solche Erweiterungen des Klageantrags keine Berücksichtigung finden sollen, die veranlaßt worden sind wegen einer *nach* der Einlegung des Rechtsmittels eingetretenen Geldentwertung. Dieser Fall war hier nicht gegeben. Mit der Mitte März 1922 eingereichten Klage verlangte der Kl. Zahlung von 6129 *M*. Wegen der Geldentwertung erhöhte er den Antrag auf die vorher erwähnten 2015818 *M*. Dies geschah mit Schriftsatz v. 17. April 1923. Im zweiten Rechtszug begehrt er Zahlung von 2600 Goldmark (Schriftsatz v. 28. Aug. 1924). Es ist gerichtsbekannt, daß die deutsche Papiermarkwährung seit dem April 1923 sich weiter in ungeheurem Ausmaß bis zur Wertlosigkeit verschlechtert hat, während sie seit Dez. 1923, auf Rentenmark gestellt, stabil geblieben ist. Es unterliegt daher keinem Zweifel, daß die Erweiterung des Klageantrags im zweiten Rechtszug „wegen einer *nach* dem genannten Zeitpunkt (der Berufungseinlegung) eingetretenen Geldentwertung" unmöglich vorgenommen worden sein kann. Da der Kl. vom ersten Richter mit der Klage abgewiesen worden war, wird mithin der Wert des Beschwerdegegenstandes im Sinne des § 20 (alter Fassung) der EntlastungsVO. durch den erweiterten Klageantrag (2600 Goldmark) bestimmt.

(U. v. 6. Dez. 1924; 15/24 I. — Düsseldorf.) [Ka.]

****12. §§ 29, 21 FGG. Die zu Protokoll des Amtsrichters eingelegte weitere Beschwerde ist unzulässig.]†)**

Das AG. ordnete mit Beschluß v. 2. Dez. 1924 an, daß die vier Kinder des Invaliden B. zur vorläufigen Fürsorgeerziehung zu bringen seien. Die vom Vater gegen diesen Beschluß eingelegte Beschwerde wurde vom LG. mit Beschluß v. 19. Dez. hinsichtlich dreier Kinder zurückgewiesen; der Beschluß wurde dem B. am 23. Dez. zugestellt. Am 30. Dez. ging beim LG. ein Schriftstück des B. v. 29. Dez. ein, in dem er bittet, seine Tochter freizugeben. Das LG. sandte das Schreiben an das AG. mit dem Ersuchen, den B. darüber zu Protokoll vernehmen zu lassen, ob er weitere Beschwerde einlegen wolle. Der AR. lud den B. auf 5. Jan. vor sich und nahm eine Erklärung des B. entgegen, wonach B. auf Befragen angab, daß er gegen den landgerichtlichen Beschluß hinsichtlich der Tochter weitere Beschwerde einlege, und daß dies die Absicht seiner Eingabe v. 29. Dez. gewesen sei. Das darüber aufgenommene Schriftstück enthält den Schlußvermerk: v. g. u. und die Unterschrift des B. und des AR. Die Akten mit dieser Erklärung gingen am 7. Jan. beim LG. ein und wurden von ihm dem KG. zur Entscheidung über die weitere Beschwerde vorgelegt. Das KG. erachtet die weitere Beschwerde für unzulässig, weil sie nicht in der vorgeschriebenen Form, nämlich zu Protokoll des Gerichtsschreibers nach §§ 29, 21 des Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, eingelegt sei. Es würde die weitere Beschwerde als unzulässig verwerfen, sieht sich daran aber gehindert durch einen Beschluß des BayerObLG. v. 4. Juni 1923, abgedruckt im Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der FGG. 1, 25, worin ausgesprochen wird, daß der Formvorschrift des § 29 FGG. auch genügt sei, wenn die Beschwerde vor dem AR. erklärt und von ihm zu Protokoll genommen werde. Die Voraussetzungen für das Verfahren nach § 28 Abs. 2, 3 FGG. sind gegeben, vgl. § 1 dieses Gesetzes. Was den streitigen Punkt anlangt, so bestand bisher in Rechtsprechung und Rechtslehre beinahe völlige Einigkeit dahin, daß die Einlegung der weiteren Beschwerde zu Protokoll des AR. unzulässig sei (für die *erste* Beschwerde nach § 21 FGG. liegt die Sache insofern anders, als dort die Einlegung durch *formlose* Beschwerdeschrift zulässig ist und die Rechtsprechung dem von der Partei mit unterschriebenen Protokoll des AR. die Eigenschaft einer solchen Beschwerdeschrift zuerkannt hat). Abweichend nur *Weißler*, § 21 A 2b a. F. FGG. und ein Beschluß des KG. v. 29. Okt. 1888 zu dem im wesentlichen gleichlautenden § 53 des preuß. AusfG. zum GerVerfG. KGJ. 8, 3. Eine ausführliche Zusammenstellung des Materials findet sich bei *Unger* in der Zeitschrift für ZP. 38, 511 A 34 und 42, 118 A 40 sowie bei *Schlegelberger*, A II 2 zu § 29 FGG. Das KG. hat sich zum § 29 FGG. erstmals in einem Beschluß v. 21. Mai 1900 in diesem Sinn ausgesprochen, abgedruckt in den Mitteilungen des Reichsjustizamts 1, 41 und im KGJ. 20 A, 145, und daran in weiteren Entscheidungen festgehalten. Auch das BayerObLG. hat bisher in diesem Sinne erkannt (Samml. v. Entsch. 5, 510; 9, 409; 12, 655). In dem oben erwähnten Beschluß v. 4. Juni 1923 sagt nun das BayerObLG., daß es von seiner bisherigen Rechtsprechung abgehen wolle, ohne die abweichende Rechtsprechung des KG. zu erwähnen. Es glaubt den Wortlaut des § 29 FGG. deshalb nicht für maßgebend ansehen zu sollen, weil der mit dieser Vorschrift verfolgte Zweck — daß nämlich der Beschwerdeführer bei der

---

Zu 12. Wie im Zivilprozeß, so weist auch auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit das Reichsrecht mehrfach Geschäfte dem Gerichtsschreiber zu. Nach der Rechtsanschauung, die unter dem früheren preuß. Verfahrensrecht bestand, vereinigten sich nun in der Amtsgewalt des Richters grundsätzlich alle Befugnisse der einzelnen Gerichtsbeamtengattungen; der Gerichtsschreiber war also bloß Gehilfe des Richters in Ausübung gewisser Befugnisse, und gesetzliche Vorschriften, die dem Gerichtsschreiber einzelne Befugnisse zuwiesen, hatten daher nur die Bedeutung, daß die Tätigkeit des Gerichtsschreibers allein hierbei genüge, der Richter aber die Ausübung dieser Befugnisse auch selbst übernehmen durfte. Die Reichsgesetzgebung beruht dagegen in der streitigen wie in der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf der Anschauung, daß der Gerichtsschreiber in Ausübung jener einzelnen Befugnisse ein dem Richter gegenüber selbständiges Gerichtsorgan sei und den Richter hierin ausschließe. Die Ausfertigung des Protokolls über die gerichtliche Beurkundung eines Rechtsgeschäfts, die vollstreckbare Ausfertigung der Auseinandersetzung, das Rechtskraftszeugnis (§§ 182, 98, 31 FGG.), die nicht vom Gerichtsschreiber, sondern vom Richter erteilt sind, sind wirkungslos. Man kann hiergegen nicht einwenden, daß die Befähigung zu jenen Amtshandlungen dem Richter noch mehr als dem Gerichtsschreiber innewohne; mit Recht sagt *Jhering*, Geist des röm. Rechts 2, 475: „Gleichgültig für den Begriff des formellen Geschäfts ist der gesetzgeberische Grund der Form. Der Zweck, den das Gesetz im Auge hatte, kann ein mannigfaltiger sein... Ob dieser Zweck durch die Form wirklich erreicht wird, ob er auch auf andere Weise erreichbar ist und ob die Partei ihn auf andere Weise wirklich erreicht hat, releviert nichts; der Gesetzgeber hat einmal die Sorge für die Erreichung dieses Zwecks nicht der Einsicht und dem freien Entschluß der Partei überlassen wollen, sondern er hat die Sache selber in die Hand genommen und den ihm gut scheinenden Weg zur Erreichung desselben zum ausschließlichen, notwendigen gemacht." Dieser Grundsatz gilt nicht bloß für Rechtsgeschäfte, sondern auch für Verfahrenshandlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Daher können die positiv geregelten Förmlichkeiten der Rechtsmittel nicht durch andere Förmlichkeiten ersetzt werden, die ihnen gleichwertig sind; wo das Gesetz einer Amtsstelle ihre Zuständigkeit angewiesen hat, dürfen nicht andere, wenn auch besser befähigte Amtsstellen eingreifen; überhaupt ist der gesetzgeberische Grund der Form gleichgültig und ihre Einhaltung bei Vermeidung der Nichtigkeit der Rechtshandlung auch dann geboten, wenn der Zweck der Form auch auf andere Weise erreicht werden kann. Die Einlegung der weiteren Beschwerde zu Protokoll des *Amtsrichters* ersetzt daher nicht die vorgeschriebene Form der Einlegung zum Protokoll des Gerichtsschreibers[1]). Die entgegengesetzte, in keiner Weise des

---

[1]) *Josef* in ZblFG. 11, 611 und im Archiv f. OffR. 15 (Bd. 34), 333.

Einlegung der weiteren Beschwerde, die nur auf Verletzung von Rechtsnormen gestützt werden könne, durch eine mit dem gerichtlichen Verfahren und dem materiellen Recht vertraute Person beraten werde und so der Gebrauch von vornherein aussichtsloser Rechtsbehelfe vermieden werde — durch die Entgegennahme der Erklärung durch den Richter in noch höherem Maße gewahrt werde. Das KG. führt dagegen in seinem Vorlegungsbeschluß aus, bei der Auslegung von Formvorschriften komme nicht nur der Zweck, sondern auch das Wesen der Formvorschrift als solcher in Betracht; das Wesen der Formvorschrift bestehe aber gerade darin, daß eine Rechtshandlung eben nur in der vom Gesetzgeber verlangten Art und Weise vorgenommen werden könne, nicht aber auf andere Art und von anderen Personen, wenn auch hierdurch ein gleichartiges Endergebnis erzielt werden könnte. An der Vorschrift des Gesetzes müsse festgehalten werden, wenn das auch im Einzelfall als formalistisch erscheinen könne, wie auch in RG. 101, 429 gesagt werde. Das KG. weist schließlich noch darauf hin, daß auch der bei einem Kollegialgericht angestellte Richter einen Prozeß bei einem solchen Gericht nicht selbst führen könne, sondern sich durch einen RA. vertreten lassen müsse, obwohl er die gleiche berufliche Vorbildung wie dieser genossen habe. Der Senat tritt den Ausführungen des KG. im Ergebnis bei. Es geht nicht an, Formvorschriften mit der bloßen Erwägung beiseite zu schieben, daß der Zweck der Vorschrift auch auf andere Weise ebensogut erreicht werden könne. Das würde schließlich dahin führen, daß von Fall zu Fall geprüft werden müßte, ob unter den jeweils gegebenen Umständen der Zweck der Formvorschrift auch ohne ihre Einhaltung erreicht worden sei. Für die Sicherheit des Rechtsverkehrs sind aber Formvorschriften, die ihn allgemein und für jeden Fall regeln, nicht zu entbehren (RG. 109, 374; Urteil v. 7. Febr. 1925 IV 396/24, zum Abdruck bestimmt). Aus der Entstehungsgeschichte des FGG. ist etwas Bestimmtes über den Grund, aus dem die Fassung der §§ 21, 29 gewählt worden ist, nicht zu entnehmen usw. Schließlich kommt auch noch in Betracht, daß die Gerichtsverfassung den Gerichtsschreiber nicht als bloßen Gehilfen des Richters behandelt, sondern ihm bestimmte Geschäfte in ausschließlicher und selbständiger Weise überträgt; von der Rechtsprechung wird sogar die Zuständigkeit des Gerichtsschreibers im einzelnen Falle nicht bloß gegenüber dem Richter, sondern auch gegenüber anderen, aus dem Gerichtsschreiberstand hervorgegangenen Beamten abgegrenzt (JW. 1905, 52[26], Urteil v. 9. Juli 1923 IV 53/23). Diese Rechtslage nötigt zu dem Schlusse, daß auch die Vorschrift in § 21 FGG. bewußt auf eine Scheidung der Zuständigkeit abzielt, durch welche ja auch in keiner Weise eine Erschwerung des Geschäftsverkehrs für die Parteien verursacht wird.

(Beschl. v. 19. März 1925; IV B 9/25. — Berlin.) [Ka.]

II. Bürgerliches Recht.

1. Aufwertung.

13. **Bei der Umwertung ist der sog. Verarmungsfaktor zu berücksichtigen. — Für die Umwertung ist der Dollarmaßstab regelmäßig ungeeignet.**]†)

Die Revision rügt Verletzung der §§ 84, 88 EVO. und wendet sich dagegen, daß das BG. der Kl. die volle Aufwertung zugebilligt habe. Sie ist der Meinung, daß der vom Vorderrichter der Entsch. zugrunde gelegte Dollarstand für inländische Verhältnisse keinen geeigneten Maßstab abgebe. Vor allem aber bemängelt die Revision an dem Vorderurteil, daß es den sog. Verarmungsfaktor unbeachtet gelassen habe, und dazu führt sie folgendes aus: Hätte die Kl. seinerzeit ihr Geld bekommen, so würde sie, wenn sie auch noch so geschäftsgewandt wäre, sich dieses doch nur zu einem geringen Bruchteil des Goldwertes haben erhalten können. Deshalb würde bei Zubilligung voller Aufwertung der Besitz eines Anspruchs aus weiter zurückliegender Zeit für den Gläubiger geradezu ein unverdienter Glücksfall sein und ihm damit gewissermaßen ein Geschenk zufallen. Hiernach könne nur eine Aufwertung zu einem geringen Hundertsatz des Goldwertes als berechtigt angesehen werden. Diese Ausführungen, soweit sie die Ungeeignetheit des Dollarmaßstabes und die grundsätzliche Unzulässigkeit voller Aufwertung geltend machen, stehen im Einklang mit der neueren reichsgerichtlichen Rechtsprechung in Aufwertungsfragen. Insbesondere hat sich das RG., von Sonderfällen abgesehen, ständig gegen eine volle Aufwertung erklärt und ausgesprochen, daß es im allgemeinen auch dem deutschen Großkaufmann nicht gelungen ist, sein in Deutschland befindliches Markkapital durch erlaubte Geschäftsverwendung und Anlegung wertbeständig zu erhalten. Würde also die Kl. den vollen damaligen Goldwert ihrer Forderung ersetzt erhalten, so würde sie sich in der Tat, wie die Revision richtig hervorhebt, auf Kosten des Schuldners bereichern. Das wäre mit dem Grundsatz von Treu und

---

näheren begründete Ansicht des BayObLG. ist daher vom RG. mit Recht zurückgewiesen.

Hiergegen bemerkt Mugdan in OLG. 43, 199 in der Anmerkung zum Beschluß des BayObLG., es könne sein, daß bei kleinen Gerichten die mittleren Beamten sämtlich (an Grippe) erkrankt sind; solle nun die gemäß § 9 des Ges. v. 3. März 1879 berufene Person die Beschwerdeschrift aufnehmen oder der Richter sich selbst zum Gerichtsschreiber bestellen? — Dieser Einwand Mugdans ist unbegründet; die Möglichkeit, daß eine Formvorschrift unter Umständen schwer einzuhalten ist, berechtigt nicht zur Ablehnung der gesetzlichen Vorschrift, zumal in solchen Fällen gegen Versäumung der Frist zur Einlegung der Beschwerde die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt wird (§ 22). — Aber ein auffallender, innerlich durch nichts gerechtfertigter Unterschied ergibt sich bei der oben vertretenen Ansicht zwischen der weiteren Beschwerde in Grundbuchsachen und in anderen Angelegenheiten der FG., zu welch letzteren die Grundbuchsachen doch gleichfalls gehören. In Grundbuchsachen erfolgt die Einlegung der Beschwerde zu Protokoll des „Grundbuchamts“ oder des Gerichtsschreibers des Beschwerdegerichts (§ 73 Abs. 2 GBO.), und das gleiche gilt nach § 80 Abs. 3 GBO. für die weitere Beschwerde. Das Gesetz spricht hier von dem Protokoll des Grundbuchamts, dagegen von dem Gerichtsschreiber des Beschwerdegerichts; denn die Organisation des Grundbuchamts gehört dem Landesrecht an; das Reichsrecht kennt also nicht die Beamten des Grundbuchamts; wer von ihnen die Beschwerde zu protokollieren hat, richtet sich nach dem Landesrecht, und die GBO. konnte hierüber folglich keine Bestimmung treffen. Während nun nach Art. 5 preuß. AGGBO. die in § 29 GBO. erwähnten Urkunden von dem Richter aufzunehmen sind, hat dies Gesetz keine Vorschrift darüber, wer die Beschwerde zu Protokoll zu nehmen hat; danach ist hierfür der Richter ebenso zuständig wie der Gerichtsschreiber.

Dagegen verlangen § 21 Abs. 2 mit § 29 Abs. 4 FGG. Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers, und nach Unger in ZZP. 38, 511 soll diese Regelung, also die Ausschließung des Richters von der Aufnahme der weiteren Beschwerden, zurückzuführen sein auf folgende Erwägung des Gesetzgebers: man habe dem Amtsrichter einerseits nicht die Gelegenheit bieten wollen, auf die Beteiligten zwecks Unterlassung der Beschwerde einzuwirken, und ihn andrerseits auch nicht verpflichten wollen, bei etwaiger Behinderung des Gerichtsschreibers mitzuwirken zwecks Anfechtung seiner eignen Verfügung. — Für diese Vermutung Ungers fehlt es an jedem Anhalt. Wenn in Grundbuchsachen die Beteiligten jener Gefahr einer Beeinflussung durch den Amtsrichter und dieser der Möglichkeit einer Mitwirkung bei Anfechtung seiner Entscheidungen durch die GBO. v. 24. März 1897 ausgesetzt war, so fehlte dem Gesetzgeber des FGG. v. 17. Mai 1898 jeder Anlaß, in anderen Angelegenheiten des FG. einen abweichenden Standpunkt zu betätigen. Der Gesetzgeber des FGG. war sich schwerlich darüber klar, daß er durch die Festsetzung der Zuständigkeit des Gerichtsschreibers in § 21 eine von der GBO. abweichende Regelung einführe. Die Zuständigkeit des Gerichtsschreibers war durch die Vorschrift des § 532 Abs. 2 der damaligen ZPO. nahegelegt, und es liegt hier eine der mehrfachen Unstimmigkeiten vor, die dadurch herbeigeführt sind, daß man das Verfahren in Angelegenheiten der FG. nicht einheitlich geregelt hat, sondern in zwei gesonderten Gesetzen (der GBO. und dem FGG.), also zeitlich verschieden, regelte. Auf diese Unstimmigkeit hat man sich mehrfach berufen, um die Unrichtigkeit der vom RG. mit Recht vertretenen Ansicht zu begründen.

RA. Dr. Eugen Josef, Freiburg i. Br.

Zu 13. Der 1. ZS. hält an dem in mehreren früheren Entsch. (insbesondere 11. Okt. 1924 RG. 109, 61 = JW. 1925, 230 und 13. Dez. 1924 JW. 1925, 348) eingenommenen Standpunkte fest, daß Ersatzansprüche auf Grund der EVO., abweichend von sonstigen Ersatzansprüchen, sich nach dem Papiermarkwerte des Gutes zur Zeit der Annahme zur Beförderung richten und daß nur in Frage komme, inwieweit der sich hieraus ergebende Papiermarkbetrag nach den allgemeinen Grundsätzen der Aufwertungslehre zu erhöhen sei. Ich halte diesen Standpunkt nicht für berechtigt, weil bei Ansprüchen auf Ersatz eines Wertes das Geld nur als Wertmesser in Betracht kommt und die Papiermark die Eigenschaft, als Wertmesser zu dienen, infolge des Währungsverfalles verloren hat. Ich darf in dieser Hinsicht auf meine Ausführungen in der Anmerkung zu dem Urteil v. 13. Dez. 1924 Bezug nehmen.

Staatssekr. a. D. Wirkl. Geh. Rat Dr. Mügel, Berlin-Nikolassee.

Glauben, der das gesamte Aufwertungswesen beherrscht, nicht vereinbar. Ebenso ist in der neueren reichsgerichtlichen Rechtsprechung stets hervorgehoben worden, daß sich für die Umwertung der Papiermark in die jetzige Währung der Dollarmaßstab im allgemeinen nicht eignet, weil die inländische Kaufkraft der Mark, namentlich in den ersten Zeiten des Währungsverfalls, noch immer höher war, als sie durch die Bewertung nach ausländischem Währungsmaßstab erschien. Vor allem aber kann es nicht gebilligt werden, rechnerisch genau nach dem damaligen Stande der Goldmark den Aufwertungsbetrag zu ermitteln. Mehr am Platze als ausländische Währungsverhältnisse sind hier die für Inlandszustände festgesetzten Teuerungs- und Meßzahlen, wenngleich auch bei ihnen vorsichtige Benutzung geboten ist. In diesem Zusammenhang sind endlich noch die *Zeilerschen* Umwertungszahlen und seine Vergleichungstabelle zu nennen. Aber allgemein ist stets zu beachten: Alle derartigen Vergleichsmaßstäbe können nur ungefähre Richtlinien geben, nach denen frei zu schätzen ist, was der Billigkeit entspricht. Hierbei wird auch die Höhe der heutigen Tagespreise für das Schätzungsergebnis nicht völlig außer Betracht bleiben können. Der Umstand, daß bei der Ersatzpflicht der Eisenbahn nach § 88 EVO. der gemeine Handelswert, den Gut derselben Art und Beschaffenheit im Zeitpunkt der Annahme zur Beförderung hatte, zugrunde zu legen ist, schließt die Aufwertung nicht aus. Derartige Ersatzansprüche nehmen infolge dieser Bestimmung eine eigenartige, von sonstigen Entschädigungsansprüchen abweichende Stellung ein. Während für diese ihrem Umfang nach ohne weiteres die Zeit des Urteils maßgebend ist, also die Heranziehung der Aufwertungsgrundsätze sich erübrigt, stellt § 88 EVO. auf den genannten früheren Zeitpunkt ab und schafft dadurch die Voraussetzung für Anwendbarkeit der Aufwertungslehre.

(U. v. 21. Febr. 1925; 404/24 I. — Hamm.) [Ka.]

**14. *Zum Verhältnis zwischen dem Clausula- und dem Aufwertungsgedanken.*] †)

Das BG. kommt aus dem Grunde zur Klagabweisung, weil der Kl. in seinem Schreiben v. 7. Dez. 1920, in dem er der Bekl. gemäß § 326 BGB. die Nachfrist setzte, zugleich erklärt hat, daß er nur den Vertragspreis anerkenne. Diesen Standpunkt des Kl. hält der Vorderrichter mit Rücksicht auf die Geldentwertung nicht für berechtigt und folgert daraus, daß die Frist aus § 326 BGB. nicht rechtswirksam gesetzt worden sei, weil der Schuldner trotz Mahnung nicht in Verzug komme, wenn der Gläubiger zugleich erkläre, daß er die ihm obliegende Leistung verweigere. Dieser Begründung kann um deswillen nicht zugestimmt werden, weil sie abgestellt ist auf den Gesichtspunkt der Aufwertung, der damals noch unbekannt war. Zu jener Zeit galt die Clausula-Lehre. Beides, Aufwertung wie Clausula, hat allerdings seine Wurzel in dem gleichen wirtschaftlichen Vorgang, der Entwertung der deutschen Währung, und, soweit es sich heute darum handeln würde, zu welchen Bedingungen die Bekl. das Boot zu liefern hätte, kämen selbstverständlich die jetzt anerkannten Grundsätze über Aufwertung in Frage. Im vorliegenden Falle aber stehen abgeschlossene Rechtsvorgänge zur Entscheidung, und es muß daher vom Boden der damals geltenden Rechtsanschauung geprüft werden, ob nach dieser die Bekl. noch an den Vertrag gebunden war, ob somit noch Erfüllung verlangt und der Bekl. hierzu eine Frist gesetzt werden konnte. Die Clausula-Lehre auf diesem Gebiet hat ihren Ausgang von der Unmöglichkeit der Erfüllung genommen, indem der echten Unmöglichkeit der Fall der sog. wirtschaftlichen Unmöglichkeit gleichgestellt wurde (RG. 100, 131). Man ist dann dazu übergegangen, die Rechtslage mehr aus dem Gesichtspunkt der §§ 157, 242 BGB. zu betrachten, forderte anfangs, daß die Erfüllung den Lieferungsschuldner geschäftlich zugrunde richten würde (RG. 99, 258; 100, 134; 102, 273; RG. bei Warn.-Rspr. 1921 Nr. 32), ging aber schließlich zu einer milderen Auffassung über. Es sollte zur Befreiung von der Lieferpflicht ausreichen, wenn infolge allgemeiner Umgestaltung der gesamten Verhältnisse zwischen Vertragsschluß und Lieferungstermin — sei es im gesamten Verkehrsleben, sei es in dem betreffenden Handels- und Industriezweig — die Lieferung ihrem wirtschaftlichen Inhalt nach als eine völlig andere erscheinen und für den Unternehmer oder Verkäufer eine so erhebliche wirtschaftliche Schädigung bedeuten würde, daß ihm nach Treu und Glauben die Lieferung nicht mehr zugemutet werden könne (RG. 101, 74; 103, 180 oben; WarnRspr. 1922 Nr. 87 und 114; ebenda 1923 Nr. 66; Urt. v. 18. Febr. 1920 VII 118/20; zu vgl. auch d. Rückblick in RG. bei *War-*

Zu 14. Zu der in der Entsch. gegebenen Dogmensengeschichte ist etwas zu bemerken. Es sieht so aus, als ob die clausula rebus sic stantibus erst am 21. Sept. 1921 entstanden sei; ich darf darauf hinweisen, daß ich schon 1907 wörtlich geschrieben habe: „Dagegen bei dem Unvermögen ist zu fragen, ob im Rahmen des vorliegenden Schuldverhältnisses eine unverhältnismäßige Beschwerung für den Schuldner in seiner Leistungspflicht gefunden werden kann. Ob der Schuldner sich in glänzenden oder in ärmlichen Vermögensverhältnissen befindet, ist für unsere Frage (nach der Einrede aus entgegenstehendem Interesse) einerlei, wie es auch gleichgültig ist, ob die dem Schuldner angesonnene Leistung im Verhältnis zu seinem Vermögen bedeutsam ist oder nicht. Es handelt sich nur darum, ob objektiv, *wenn Leistung gegen Gegenleistung abgewogen wird, wenn gefragt wird: Was gibst du und was erhältst du dafür wieder?*, die Leistungspflicht des Schuldners für ihn eine unverhältnismäßige Beschwerung bedeutet." Unmöglichkeit und Unmöglichkeitsprozeß S. 52, die Sperrungen sind schon 1907 gemacht. Diese schon 18 Jahre zurückliegenden Ausführungen sind mir dann im Laufe der Jahre von mancherlei Juristen, die meinen Aufsatz wohl nicht kannten, nachgedacht und als neu vorgetragen worden. Sie waren schon 1907 genau so richtig wie heute, allerdings mußte man sich erst daran gewöhnen. Es hat etwas lange gedauert, aber die Abwägung von Leistung gegen Gegenleistung war seit jeher Rechtens, nur nicht gleich erkannt. Der Vollständigkeit halber sei darauf verwiesen, daß Unvermögen, jegliche Nichtzumutbarkeit und vorübergehende Unmöglichkeit, wie auch juristische, unechte Unmöglichkeit für mich nur eine einzige Gruppe darstellen, das Nichtleistenwollen im Gegensatz zu dem Nichtleistenkönnen der echten Unmöglichkeit.

Es ist nur bedingt richtig, daß die allgemeine Rechtsüberzeugung 1920 noch keinen Anspruch auf Erhöhung der Geldentwertung des Gläubigers kannte. Als Zahlungsanspruch schlechthin hat sie ihn damals nicht gekannt, und es ist sehr fragwürdig, ob man ohne weiteres einen Zuzahlungsanspruch als klagbaren Anspruch heute anerkennen darf. M. E. geht dies, wenn man nicht wichtige Grundlagen unter den Füßen verlieren will, keineswegs so ohne weiteres. Das angezogene Urteil RG. 106, 422 hat sich auch nicht von der Grundlage der Einrede entfernt, denn der Schuldner hatte noch nicht geliefert und sich auf die Verweigerung der Leistung beschränkt.

Das RG. scheint von der Meinung auszugehen, daß die Klausellehre nur zur „Auflösung" des Vertrages führen könnte. Das ist ein Irrtum, so habe ich sie nie gemeint, sondern streng an der Einredenatur festgehalten und ausdrücklich, Clausula S. 203 und später wiederholt auf die Möglichkeit hingewiesen, der Gläubiger solle zulegen und durch Zulage die Beschwerung des Schuldners aus der Welt schaffen. Legt der Gläubiger genügend zu, dann ist die Beschwerung ausgeräumt und mit ihr die Einrede. Diese muß aber nach wie vor die eigentliche Grundlage bleiben. Sie reicht auch vollkommen aus, wenn man nur anerkennt, daß sich aus ihr, wie ich ebenfalls schon vor 17 Jahren gesagt habe, folgerichtig die Kündigung entwickelt. Nur darf man nicht gleich und schroff mit der Kündigung einsetzen, *sondern muß das Rechtsverhältnis zur Kündigung reif werden lassen.* Es ist keineswegs ohne weiteres immer zur Kündigung reif. Es wäre eine gefährliche Einengung der Klausel, wenn man ihre Bedeutung nur in der Kündigung oder wie manche mißverständlich wollen in dem Rücktritt erblicken wollte. Sie liegt in der umfassenden Verwendung der Einrede, die sich bei ablehnender Haltung der Gegenpartei zu einem Kündigungsrecht entwickelt. Ipso-iure-Befreiung allerdings findet nicht statt.

Das Urteil scheint davon auszugehen, daß nicht die Klausel, sondern die Aufwertung in Frage komme. Das wäre ein Irrtum, es handelt sich um keinen Gegensatz, sondern um einen echten Klauselfall, der geradezu ein Schulfall ist. Nichtzumutbarkeit der Leistung, die nach allen in Betracht kommenden Umständen zu untersuchen und festzustellen ist. Alle von dem RG. erörterten Möglichkeiten fallen unter die Einrede, ihre Zuständigkeit und ihren Umfang. Überhaupt kann ich nicht anerkennen, daß Aufwertungsanspruch als Leistungsverweigerungsrecht jemals etwas anderes gewesen sei als die Klausel, ja etwas anderes sein könne. Ich habe schon oft genug gesagt, daß jeder Vertrag seine innere praktische Vernunft behalten müsse, daß der Vertrag für die Parteien denke. Etwas anderes ist es um den Aufwertungsanspruch als klagbaren Zahlungsanspruch. Dieser hat, soweit ich es bisher übersehen kann, mit der Klausel nichts zu tun, wie ich auch daran erinnern darf, daß ich in meinem Gutachten über die Haftung der Versicherungsgesellschaften, IheringsJb. 75, 1 ff., Festgabe für Otto Fischer die clausula rebus sic stantibus nicht zugrunde gelegt habe. Ebenso helfe ich bei Unterhaltspflichten, Erbauseinandersetzungen usw. in anderer Weise als mit der clausula rebus sic stantibus, hier schlägt die Zweckbestimmung durch und erhält den Erfüllungsanspruch, so daß man auch den Ausdruck Aufwertungsanspruch besser vermeidet.

Geh. JR. Prof. Dr. *Krückmann*, Münster i. Westf.

neher 1923 Nr. 151 S. 182). Einen erheblichen Schritt weiter ging das RG. in seinem Urt. v. 3. Febr. 1922 (RG. 103, 328), wo zum ersten Male (zu vgl. S. 333) der Gedanke auftritt, daß der Lieferungsschuldner bei der gekennzeichneten Sachlage nicht schlechthin befreit werde, sondern daß diese Wirkung erst dann eintrete, wenn er zuvor dem Lieferungsgläubiger Gelegenheit gegeben habe, die Geldleistung zu erhöhen. Ein wirklicher Aufwertungsanspruch des Lieferungsschuldners aber ist, nachdem schon vereinzelt hierauf hingedeutet worden war (zu vgl. die in RG. 107, 90 angegebene Rechtsprechung), erst in dem Urt. v. 6. Aug. 1923 (RG. 106, 422) grundsätzlich anerkannt worden. Vergleicht man den Ausgangs- und den vorläufigen Endpunkt dieser Entwicklung, so tritt klar als Unterschied hervor, daß die allgemeine Rechtsüberzeugung im Jahre 1920 noch keinen Anspruch des Lieferungsschuldners auf Erhöhung der Geldleistung des Lieferungsgläubigers kannte, andererseits aber den Lieferungsschuldner beim Eintritt der gedachten Voraussetzungen ohne weiteres von seiner Lieferungspflicht freiwerden ließ. Ein weiterer Unterschied, der gerade vorliegend besondere Bedeutung gewinnen kann, ist der, daß zwar für die Aufwertung der Verzug des Schuldners nicht entscheidend in Frage kommt, wohl aber bei der Befreiung nach der Clausula-Lehre. Hier ist sogar nicht einmal Verzug im Rechtssinne erforderlich. Es genügt schon zur Ausschließung eines Freiwerdens des Lieferungsschuldners, wenn er die Lieferung ohne gerechtfertigten Grund verzögert und es so selbst bewirkt, daß er nur noch unter den zu seinen Ungunsten veränderten Verhältnissen erfüllen kann (RG. 103, 5). Ob aber nach der Lehre von der clausula rebus sic stantibus eine Befreiung des Lieferungsschuldners eingetreten ist, muß und kann stets nur nach Lage des Einzelfalles beurteilt werden, dessen Verhältnisse daher jedesmal auf das genaueste aufzuklären sind. Bloß für den Umschwung der wirtschaftlichen Lage, wie sie durch den Krieg und die Zeit nach Kriegsende geschaffen worden war, ist allgemein angenommen worden, daß sie regelmäßig die Befreiung von der Lieferung zu begründen vermöge (RG. 108, 380). Hiernach bedarf die Sachlage — abgesehen von den sonstigen, bisher vom BG. nicht erörterten Einwendungen der Bekl. — noch weiterer Klärung. Insbesondere beschwert sich die Revision mit Recht darüber, daß die Behauptung des Kl. nicht gewürdigt worden sei, wonach die Bekl., wie in den der Klage beigefügten Schriftstücken behauptet war, zwischendurch andere Aufträge angenommen und ausgeführt und sich dadurch selbst in die Lage gebracht habe, daß der Bootbau für den Kl. verzögert wurde und die Herstellung sich verteuerte. Sie hat ferner in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, daß die Bekl. im ersten Rechtszug selbst erklärt hatte (Schriftsatz v. 31. März 1921, Bl. 19 d. A.), bei Fertigstellung des Bootes im März 1920, was ihr ohne Verzögerung durch Streiks möglich gewesen wäre, noch imstande gewesen zu sein, es zum Vertragspreis zu liefern. Für diesen Fall würde es sich also fragen, wie weit der Bau damals gefördert war, welche Zeit er noch beansprucht hätte, und ob gerade in dieser Zeit die wirtschaftliche Lage sich von Grund aus verschlechterte. Weiter wird zu klären sein, wann und wie oft und in welchem Umfang Arbeitseinstellungen auf der Werft der Bekl. vorgekommen sind. Auch die Frage der Vorhersehbarkeit bedarf von den im reichsgerichtlichen Urteil v. 23. März 1921 (WarnRspr. 1921 Nr. 109) bezeichneten Gesichtspunkten aus einer erneuten Nachprüfung. Ferner genügt es auch nicht, allgemein den Stand der deutschen Währung zu erörtern und den allgemeinen Großhandelsindex zu berücksichtigen, sondern es wird für die maßgebenden Gesichtspunkte der Klausel vornehmlich darauf ankommen, wie sich insbesondere die Preise im Schiffsbau für Materialien und Löhne in den einzelnen Zeitabschnitten gestellt hatten. Schließlich wird auch vom Gesichtspunkt des die ganze Beurteilung beherrschenden Satzes von Treu und Glauben (§ 242 BGB.) nicht unberücksichtigt bleiben dürfen, daß die Bekl. alsbald nach Vertragsabschluß und im August 1920 einen nicht unerheblichen Teil des Vertragspreises schon erhalten hatte, auch wenn das Geld der Augustzahlung gegenüber dem Stande vom September 1919 bereits entwertet war. Nach den Akten hat die Bekl. übrigens das Geld bisher dem Kl. nicht zurückgegeben, dagegen das Boot, anscheinend nur einige Wochen nach Fertigstellung, anderweitig verkauft.

(U. v. 28. Jan. 1925; 96/24 I. — Celle.) [Ka.]

15. Clausula rebus sic stantibus.] †)

Die Bekl. hat der Kl. im Jahre 1917 einen Dampfkessel zum Betriebe der Kläranlage in B. bei E. auf unbestimmte Zeit vermietet und ihr dabei für die Dauer des Mietverhältnisses die Befugnis eingeräumt, den Kessel zum Preise von 8000 ℳ käuflich zu übernehmen. Unterm 6. Dez. 1919 hat die Kl. der Bekl. schriftlich mitgeteilt, daß sie von dieser Ankaufsbefugnis Gebrauch mache. Die Bekl. hat erwidert, daß sie die Übergabe des Kessels ablehne, weil der Kl. kein Ankaufsrecht mehr zustehe. Daraufhin hat die Kl. Klage erhoben mit dem Antrage, die Bekl. zur Lieferung des Kessels Zug um Zug gegen Zahlung von 8000 ℳ zu verurteilen. Das LG. hat die Klage abgewiesen, das OLG. hat die Bekl. zur Überlieferung des Kessels Zug um Zug gegen Zahlung von 560 Goldmark verurteilt. Der Revision war stattzugeben. Das Nebenabkommen zu dem Mietvertrage der Parteien über den Dampfkessel der Bekl., auf welches die Kl. ihren Klaganspruch stützt, hat den sachlichen Inhalt eines Kaufvertrags (§§ 433 ff. BGB.). Die Bekl. machte einen Verkaufsantrag (§ 145 BGB.), an den sie sich band, solange das Mietverhältnis bestehe. Durch diese Bindung der Bekl. an den Vertragsantrag bestand eine Rechtslage, aus der für die Kl. durch Annahme des Antrags Rechte und Pflichten entstehen konnten (RG. v. 21. Dez. 1908 in GruchBeitr. 53, 835). Jedoch handelte es sich nicht, wie es öfters im Briefwechsel und in Schriftsätzen heißt, um die Begründung eines Vorkaufsrechts; denn es war, damit die Kl. die ihr eingeräumte Befugnis ausüben könne, nicht erforderlich, daß die Bekl. mit einem Dritten einen Vertrag über den Dampfkessel schließe (§ 504 BGB.). Demnach kam dadurch, daß die Kl. unter dem 6. Dez. 1919 der Bekl. erklärte, sie übe ihr Ankaufsrecht aus, ein Kaufvertrag zustande, sofern nicht eine von den Einwendungen der Bekl. durchgreift. Wohl aber macht die Bekl. begründeterweise geltend: in der Zeit vom Vertragsabschlusse (Juli 1917) bis zur Ankaufserklärung der Kl. (6. Dez. 1919) hätten sich die wirtschaftlichen Verhältnisse so durchaus verwandelt, daß die ursprüngliche Geschäftsgrundlage weggefallen, der Bekl. die Erfüllung des Vertrags durch Überlassung des Dampfkessels nicht mehr zuzumuten sei. Der Sachverständige begutachtet, daß der Wert des Kessels für den März 1919 auf 9200, für den April auf 12 000, für den Nov. auf 26 800, für den Dez. 1919 auf 48 000 ℳ anzusetzen gewesen sei; für den März 1920, die Zeit der Klagerhebung, schätzt er ihn auf 90 000 ℳ. Das BG. meint: Diese Steigerung des Wertes sei noch keine so ungewöhnliche gewesen, daß der Zwang, der Kl. den Kessel für 8000 ℳ zu überlassen, mit der vom Gesetz (§§ 157, 242 BGB.) geforderten Rücksicht auf Treu und Glauben unvereinbar, die Erfüllung deshalb der Bekl. nicht mehr zuzumuten gewesen sei; die Entwicklung der Preisverhältnisse, welche bis zum Dez. 1919 eingetreten sei, liege vielmehr noch in dem Rahmen, mit dem man im Handelsverkehr schon beim Abschluß des Vertrags, im Juli 1917, zu rechnen gehabt habe. Diese Auffassung ist nicht zu billigen. Sie wird wesentlich bestimmt durch die Erwägung des BG., daß es sich bei der Ankaufsklausel um eine Vereinbarung mit spekulativem Ein-

---

Zu 15. Dem Urteil ist nur beizupflichten. Hoffentlich kann man in ihm auch eine Abkehr von der Überspannung des Spekulationsgeschäfts finden. Zu diesem bei dieser Gelegenheit noch ein kurzes Wort. Von einem Spekulationsgeschäft kann man nur dann reden, wenn dem Wagnis, das die eine Partei eingeht, auch eine Risikoprämie entspricht. Ohne solche liegt Schenkung vor, aber es genügt, daß eine ausreichend begründete Aussicht besteht, es könnten sich die Preise für die Partei, die das Wagnis eingeht, auch umgekehrt zum Besseren wenden. Dann besteht die Risikoprämie in dieser Aussicht, mag sie sich auch später nicht verwirklichen. Nur darf es nicht vernünftigerweise als hoffnungslos angesehen werden, daß die Preise auch eine andere Wendung nehmen konnten, als tatsächlich geschehen. Man wird eine immerhin für einen ernsthaften Geschäftsmann ernsthaft zu nehmende Aussicht auf Besserung fordern müssen, sonst gerät man unweigerlich in die Schenkung hinein. Nicht nötig ist es, daß eine in barem Gelde bemessene Entschädigung, ein Draufgeld gegeben werde. Es fällt auf, daß der 1. Sen. den Vorbehalt, es müsse dem Gläubiger Gelegenheit gegeben werden, durch Erhöhung des Angebotes das Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auszuräumen, stillschweigend unter den Tisch fallen läßt. Vielleicht liegt es am Tatbestand, indem der Gläubiger jede Aufwertung verweigert zu haben scheint.

Geh. JR. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. Westf.

schlage handle. Nach dem Inhalte des Vertrags und den Umständen, unter denen er geschlossen wurde, ist das nicht begründet. Sie bieten keinen Anhalt dafür, daß dem Vertrag in höherem Grade, als es sonst bei ähnlichen Kaufvereinbarungen der Fall ist, das Wesen eines gewagten Geschäfts innewohne; Gründe der Art, welche z. B. bei Verträgen mit vieljähriger Dauer zu der Annahme stark spekulativen Einschlags geführt haben (RG. 106, 181 ff.), sind hier nicht ersichtlich. Auch die Erwägung des OLG., daß die Bekl. nach allmählich eingetretener Änderung der Preisverhältnisse durch rechtzeitige Kündigung des Mietvertrags (§ 565 Abs. 2, 3 und 4 BGB.) die Ankaufsbefugnis der Kl. hätte beseitigen können, ist für die damalige Lage der Wirtschaft und der Gesetzgebung nicht stichhaltig. Denn angesichts der Beteiligung des Reichsausschusses für Öle und Fette — in dessen Besitz nach der Mitteilung der Kl. v. 14. Juli 1919 der Kessel übergehen sollte — konnte sich die Bekl. nicht mit völliger Sicherheit darauf verlassen, durch Kündigung des Mietsverhältnisses alsbald die Verfügung über den Kessel zurückzuerhalten; auch der Gedanke, daß der Kessel mit Beschlag belegt werden könne, war nicht von der Hand zu weisen. Das LG. befindet sich demnach im Einklange mit den damaligen Grundsätzen der reichsgerichtlichen Rechtsprechung über den wirtschaftlichen und rechtlichen Einfluß des Kriegsverlustes und des Umsturzes auf Verträge, wenn es ausführt: Durch die Wertsteigerung des Dampfkessels bis zum Dez. 1919 habe sich der Inhalt der vertraglichen Leistung so verschoben, daß sie nicht mehr als die im Vertrage vom Juli 1917 bedungene Leistung gelten könne; die Überlassung des Kessels für 8000 ℳ würde schon im Dez. 1919 dem, was die Beteiligten mit ihrem Vertrage vernünftigerweise beabsichtigt hatten, nicht mehr entsprochen haben, der Erfüllungszwang also mit der Rücksicht auf Treu und Glauben unvereinbar sein (RG. 99, 260; 100, 131/2, 136; RG. III 171/21 v. 22. Nov. 1921 und II 407/21 v. 21. Febr. 1922 in WarnRspr. 1922 Nr. 86 und 87). Es muß deshalb — ohne daß auf die Frage der Kaufpreisaufwertung eingegangen zu werden braucht — bei der klagabweisenden Entscheidung des LG. bewenden.

(U. v. 10. Jan. 1925; I 123/24. — Düsseldorf.) [Ka.]

16. § 242 BGB. Aufwertung einer in das Vermögen des Vertragsgegners übergegangenen Sicherheit — Vertragsauslegung.]†)

Nach der rechtlichen Beurteilung des insoweit unstreitigen Sachverhalts durch den Berufungsrichter hat Kl. dem Bekl. ein Sachdarlehen gewährt und als Sicherheit für die Rückerstattung dieses Darlehens, nämlich für die Rücklieferung von Masten gleicher Art und Menge, 450 000 ℳ ausbezahlt erhalten, die sie zinslos in ihrem Geschäft verwenden konnte und bei Rückempfang der Masten zurückzugeben hatte. Für die hier streitige Frage der Aufwertung der 450 000 ℳ durch Kl. ist es belanglos, ob es sich in der Tat um ein einseitiges Rechtsgeschäft handelt, die Sicherheitsleistung also nicht die Gegenleistung für die Hingabe des Darlehens bilden sollte — was im Regelfall anzunehmen ist (vgl. WarnRspr. 1912 Nr. 207, 1914 Nr. 7 —, oder ob ein gegenseitiger Vertrag vorliegt, mag man diesen nun als gegenseitigen Austausch von Darlehen und fiduziarischer Übereignung zu Nutzungszwecken oder mit dem Bekl. als Kauf und Rückkauf oder endlich als wechselseitiges, austauschweise gegebenes Darlehen auffassen. Denn in dem einen wie dem anderen Fall ist der Aufwertungsanspruch gegeben. Es würde der Billigkeit widersprechen (§ 242 BGB.), wenn der Bekl., dessen dem damaligen Wert der Masten entsprechende Leistung von 450 000 ℳ in das Vermögen der Kl. übergegangen ist und ihr zinslos behufs geschäftlicher Verwendung zur Verfügung stand, sich mit der Zurückzahlung eines völlig entwerteten Betrags begnügen müßte. Ebenso wie die Aufwertbarkeit der Darlehensforderungen grundsätzlich anzuerkennen ist, muß nach der Regel des § 242 BGB. der Anspruch auf Rückzahlung einer in Geld geleisteten Sicherheit aufwertbar sein, wenn sie — noch dazu ohne die Pflicht der Verzinsung — in das Vermögen des Empfängers gelangte. Es fragt sich nur, ob etwa im Streitfall nach dem Vertragswillen der Parteien die Aufwertung der 450 000 ℳ ausgeschlossen sein sollte. Der Berufungsrichter nimmt dies in Auslegung des Vertrags v. 28. Aug. 1922 an. Er stellt als Vertragszweck fest, daß Kl., indem sie dem Bekl. die von diesem dringend gebrauchten Masten überließ, einen Vorteil erlangen sollte, der in der Berechtigung zinsloser Verwendung des Geldes bestand. Diese Möglichkeit sei der Kl. genommen gewesen, wenn sie hätte aufwerten müssen; sie hätte dann als vorsichtiger Geschäftsmann mit Rücksicht auf die bestehenden unsicheren Wirtschaftsverhältnisse das Geld wertbeständig anlegen müssen, während andrerseits der Bekl. den aufgewerteten, ihm zurückgezahlten Betrag in bequemer Weise hätte wertbeständig erhalten können. In dem Vertrag sei auch von einer Aufwertung der Sicherheit nicht die Rede. Die Parteien seien aber als Geschäftsleute mit der gerade damals (August 1922) stark fortschreitenden Geldentwertung genau vertraut gewesen. Der Bekl. sei erst in dem Brief v. 1. Febr. 1923 auf die Frage der Aufwertung zu sprechen gekommen und habe hier auch nur die Nichtaufwertung als unbillig bezeichnet. Diese Auslegung des Vertrags begegnet im Hinblick auf die Grundsätze von Treu und Glauben erheblichen Bedenken. Der Bekl. hatte im September 1922 einen dem damaligen Wert der Masten gleichkommenden Markbetrag als Sicherheit hingegeben. Allerdings sollte die Kl. diese Summe zinslos in ihrem Geschäft verwenden dürfen. Auf ihren einseitigen Nutzen war aber keineswegs der Vertragszweck beschränkt: Der Bekl. sollte die von ihm benötigten Masten erhalten, aber seinerseits nicht etwa durch die Hingabe der ihrem Werte entsprechenden Sicherheit einen Schaden erleiden. Nur dieser Sinn kann der Vertragsabrede nach Treu und Glauben beigelegt werden. Mitte Dezember 1922, zu welchem Zeitpunkt Zug um Zug gegen die Lieferung von Masten die Sicherheit zurückgezahlt werden mußte, war die Geldentwertung gegenüber der Zeit des Vertragsschlusses etwa um das Fünffache gestiegen. Daß ein Fortschreiten der Geldentwertung damals von den Parteien vorausgesehen wurde, stellt der Berufungsrichter fest. Es ist nicht anzunehmen, daß sich unter solchen Umständen ein vorsichtiger Geschäftsmann

---

Zu 16. Der Vertrag ging sicher auf Masten gegen Masten. Der Anspruch auf Lieferung der Masten war doch darauf gegründet und damit zu rechtfertigen, daß früher die Masten geliefert waren, nicht darauf, daß der Gläubiger das Recht hatte, gegen Zahlung einer bestimmten Summe dieselbe Menge gleicher Art zu kaufen. In der Zwischenzeit sollte der Gläubiger für die Überlassung seiner Masten entschädigt werden. Richtig wäre gewesen, eine entsprechende Einheitssumme nach Zeiteinheiten auszumachen, die in Abschnitten zu zahlen gewesen wäre, also eine Art Miet- oder Pachtzinses. Statt dessen wählte man die Auszahlung einer Pauschalsumme, die der Gläubiger zinslos nutzen durfte. Wäre die Auszahlung als Sicherheit und nur als Sicherheit gewollt gewesen, dann wäre m. E. um § 240 in unmittelbarer oder analoger Anwendung kaum herumzukommen gewesen. Da man aber in der Abmachung wesentlich eine besondere Form der Entschädigung für die Gebrauchsüberlassung sehen muß, fragt sich, was zu tun ist. Das RG. ist offenbar von der Erwägung geleitet gewesen, es müsse aufgewertet werden, weil der Gläubiger vollwertige Masten in Natur wieder erhalte. Das RG. denkt sich also doch wohl die Summe als Widerlage für den Kaufwert der Sache. Das wäre aber m. E. nicht zutreffend, denn den Gegenwert gegen die zu leistenden Masten hat der Schuldner seinerzeit schon erhalten, als er die Masten des Gläubigers enthielt. Das ist schlechthin ausgeglichen. Also fragt sich, ob die Auszahlung des Kapitals ein ausreichender Gegenwert für die Benutzung war, obgleich es in der Hand des Gläubigers entwertete. Dies ist zu bejahen, weil der Gläubiger das freie Verfügungsrecht hatte und das Kapital in seinem Geschäfte verwerten konnte. Dadurch, daß dem Gläubiger diese Verwertungsmöglichkeit verschafft wurde, wurde ihm der ausreichende Gegenwert gegen die Überlassung der Masten zur Benutzung gegeben. Diese bloße Verwertungsmöglichkeit als solche muß genügen, genügt in aller Regel auch. Der Schuldner hat nicht dafür aufzukommen, wenn der Gläubiger davon nicht den Gebrauch macht, den er hätte machen können. Daraus ergibt sich, daß die Summe voll aufzuwerten ist, weil der Schuldner das Zurückbehaltungsrecht geltend machen kann, das ich ihm auf Grund der clausula rebus sic stantibus zusprechen würde. Zwar geht der Hauptanspruch auf Masten gegen Masten, aber der Schuldner hat einen Gegenanspruch, zwar nicht auf Grund eines eigentlichen contractus bilateralis inaequalis, aber doch aus einem ähnlichen Verhältnis. Ein echter Klauselfall. Die Ausdrucksweise des RG. ist bedenklich: Der Schuldner solle nicht durch Hingabe der Sicherheit einen Schaden erleiden. Das geht gegen das Grundsätzliche des Sicherheitsleistungsrechtes. Eine prozessuale Verirrung der Parteien war es, daß sie sich auf Unterhaltungen über den Verzicht auf die Aufwertung einließen. Daß die Verhältnisse der Beteiligten zu prüfen seien, ist ebenfalls bedenklich, da, wie gesagt, die Verfügungsmöglichkeit des Gläubigers, der das Kapital in seinen Betrieb hinnehmen konnte, eindeutig die Entsch. vorschreibt.

Geh. JR. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. Westf.

auf den Ausschluß des Geldentwertungsschadens eingelassen haben würde. Jedenfalls müßte ein solcher Vertragswille eindeutig zum Ausdruck kommen. Ebenso wie die Kl. sich für den Fall nicht rechtzeitiger Rücklieferung von Masten den Anspruch auf Zahlung des später geltenden Tagespreises in dem Vertrag vorbehalten hat, war der Bekl. berechtigt, Mitte Dezember 1922 die Aufwertung der zurückzuzahlenden Sicherheit zu verlangen. Daß, wie der Berufungsrichter am Schluß der Urteilsgründe ausführt, der Bekl. den Geldentwertungsschaden größtenteils hätte verhindern können, wenn er innerhalb der dreimonatigen Frist von dem Kündigungsrecht des § 609 Abs. 3 BGB. Gebrauch gemacht hätte, ist mit dem bisher festgestellten Sachverhalt nicht vereinbar, wonach er die Masten notwendig brauchte und andere nicht erlangen konnte. Über das nunmehrige Maß der Aufwertung ist in der erneuten Verhandlung unter Berücksichtigung aller besonderen Umstände, insbesondere auch der Verhältnisse der Beteiligten, zu befinden.

(U. v. 15. Dez. 1924; 351/24 IV. — Breslau.) [Ka.]

**17. Art. 50, 51 WechselO. Keine Aufwertung von Wechselforderungen.]†)

Die Kl. ist nach vorbehaltlos erklärtem Urteil von der beklagten Wechselschuldnerin in Papiermark zum Nominalbetrag der Wechselforderung befriedigt worden. Sie verlangt nun den Geldentwertungsschaden, den sie auf 2020 Goldmark beziffert, indem sie die Wechselsumme nach dem Dollarstande am Tage der Fälligkeit des Wechsels (15. Sept. 1922) auf 482 Dollar und den am 26. Juli 1923 beigetriebenen Betrag von 705 541 ℳ nach dem damaligen Dollarstande auf 1 Dollar berechnet, so daß ihr die Bekl. noch 481 Dollar, die sie auf 2020 Goldmark umrechnet, verschulde. Sie ist vom BG. abgewiesen, ihre Revision ist zurückgewiesen. Jede Aufwertung einer durch den Währungsverfall entwerteten Geldforderung beruht auf dem Grundsatz der Billigkeit. Fehlt es an dieser Voraussetzung, so ist kein Raum für eine Aufwertung. Die Frage, ob diese Voraussetzung gegeben ist, kann nur nach der Natur der einzelnen Forderung beurteilt werden, eine allgemeine Aufwertung, wie sie von einzelnen Stellen gefordert wird, ist vom RG. nicht zugelassen worden. So stützt sich die Aufwertung bei Ansprüchen aus gegenseitigen Verträgen auf dem Grundsatz der beabsichtigten Fortdauer der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung, bei Unterhaltsansprüchen auf den Zweck der Leistung, bei Darlehnsansprüchen auf das Bereicherungsprinzip usw. Der Wechsel begründet dagegen nur eine rein abstrakte Verpflichtung. Das Wesen der Abstraktion besteht aber gerade darin, daß das Kausalgeschäft, falls es überhaupt zwischen den Wechselbeteiligten und nicht vielmehr zwischen dem Wechselinhaber und einem Dritten geschlossen ist, keine Rolle spielen soll. Über den Inhalt der Schuld entscheidet allein die urkundliche Feststellung. Niemals kann sich die Wechselforderung über ihren in der Urkunde verbrieften Inhalt ausdehnen. Die Wechselsumme stellt einen unabänderlichen festen Wert dar. Dieser ist bei Wechseln, die aus der Zeit vor der Stabilisierung der deutschen Währung — wie hier — auf Mark lauten, der Papiermarkbetrag. Nur auf der Grundlage des dem Wechsel zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts kann je nach dessen rechtlicher Natur — entsprechend den oben angedeuteten, die Aufwertungsfrage beherrschenden Grundsätzen — ein Aufwertungsanspruch bzw. ein Nachforderungsrecht gegeben sein. Auch die wirtschaftliche Funktion des Wechsels als Umlaufs- und Kreditmittel steht der Aufwertungsmöglichkeit entgegen. Die für Gläubiger und Schuldner unbedingte Geltung des bestimmten Urkundeninhalts verbürgt die Sicherheit des Wechselverkehrs. Mit dem gleichen Rechte, mit dem man die Aufwertung eines Wechsels verlangt, müßte man auch die Aufwertung des entwerteten Papiergeldes fordern. Weiter scheitert die Möglichkeit einer Aufwertung der Wechselschuld an den Bestimmungen der Art. 50 und 51 WechselO., die das gesamte Interesse des Gläubigers an der rechtzeitigen Einlösung des Wechsels festsetzen. Unter Ausschluß des Ersatzes eines etwaigen weiteren Verzugsschadens sind hier die wechselmäßig allein zulässigen Ansprüche auf Zahlung fester Beträge bestimmt, sollte auch der Verzugsschaden für den Wechselinhaber im einzelnen Falle viel höher sein. Hiermit erledigt sich auch der Standpunkt der Revision, daß hier „jedenfalls vom Verfalltage ab der nach Maßgabe der seit diesem Tage eingetretenen Geldentwertung voll aufgewertete Verzugsschaden zugebilligt werden müsse“. Übrigens geht der Wechselinhaber des Anspruchs auf Ersatz seines weiteren Schadens, soweit er auf der Geldentwertung beruht, deshalb nicht verlustig, nur müßte er sich insoweit an denjenigen halten, von dem er auf Grund eines bürgerlichen Rechtsverhältnisses z. B. zur Deckung einer Schuld etwa zahlungshalber den Wechsel erhalten haben sollte. Es wäre nicht ausgeschlossen, daß der Wechselinhaber (d. i. die Kl.) alsdann wegen des unvorhersehbaren Versagens des Zahlungsmittels wieder auf seine ursprüngliche Forderung zurückgriffe. Die erschöpfende Regelung des gesamten Interesses des Wechselgläubigers an der rechtzeitigen Einlösung des Wechsels, wie sie in Art. 50 und 51 WechselO. enthalten ist, ist eben eine Folge der Loslösung der Wechselschuld von dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft. Deshalb ist es auch ohne Bedeutung, daß der Gesetzgeber seinerzeit an die Möglichkeit, daß ein derartiger Verfall der deutschen Währung, wie es der Fall gewesen, eintreten werde, nicht gedacht hat. Mit Unrecht beruft sich die Revision für ihren Standpunkt von der Notwendigkeit der Aufwertung der Wechselsumme und der sich danach ergebenden Nachforderung des angeblich von den Bekl. noch nicht getilgten Betrages auf das Urteil des erkennenden Senats in RG. 108, 377. Dieses ist von der

Zu 17. Das RG. erklärt in der obigen Entsch., daß die Aufwertung wechselmäßig geschuldeter Beträge nicht in Frage komme. Diese Auffassung entspricht der festen Praxis des RG. und soll nach der obigen Entsch. auch im Schoße des RG. niemals in Zweifel gezogen worden sein.

Was das RG. zur Begründung dieses Standpunktes anführt, ist überzeugend und entspricht den klaren Ausführungen von Bernstein, JW. 1925, 50: Abstrakte Natur des Wechselversprechens, Normalisierung des Schadensersatzanspruches in Art. 50/51 WO. Beides hängt zusammen.

So folgerichtig die Erwägungen des RG. sind, so hätten sie allein die wechselmäßig geschuldeten Summen nicht unter allen Umständen davor geschützt, mit in den Strudel der Veränderung durch die Aufwertung gezogen zu werden. Ist doch auch die abstrakte Grundschuld in die Neuregelung einbezogen worden. Entscheidend war, daß die Stoßkraft der auf die Neuregelung drängenden wirtschaftlichen Kräfte nicht stark genug war, in dem hier behandelten Punkte das Interesse der Wirtschaft an der Sicherheit und Klarheit des Geldverkehrs in die zweite Linie zu drängen. Es ist interessant, daß auch in den Zeiten, in denen die Flut des Billigkeitsrechts in nie geahnter Weise gestiegen ist und fast alle Dämme gebrochen hat, die Spitzen des ius strictum unversehrt geblieben sind. Daß dies so sein würde, war nicht immer mit Sicherheit vorauszusehen. Insbesondere konnte die Entsch. RG. 108, 337 = JW. 1925, 50 recht zweifelhaft stimmen. Bernstein ist sicherlich nicht der einzige gewesen, der dieses Urteil „völlig mißverstanden“ hat. Nunmehr stellt das RG. klar, daß seine frühere Entscheidung nur die facultas alternativa des Wechselschuldners aus Art. 37 WO. betrifft. Bei einem nicht effektiv auf ausländische Währung gestellten Wechsel hat nach Art. 37 WO. der Schuldner das Recht, „die Wechselsumme nach ihrem Wert zur Verfallzeit in der Landesmünze“ zu zahlen. Das RG. gelangt zu der Erwägung, daß die Mark ihren Charakter als Wertträger in der Inflationszeit schließlich verlor und nur noch Zahlungsmittel war, dazu, den nach Art. 37 zu zahlenden Markbetrag in Dollar als der stabilsten Währung zu berechnen. So will es bei einem Guldenwechsel festgestellt wissen, welchem Dollarbetrage die geschuldeten Gulden am Verfalltage entsprachen; danach soll der am Zahlungstage zu entrichtende Markbetrag berechnet werden. Es ist offenbar, daß hier das Wort „Wert“ in Art. 37 WO. in einem Sinne gebraucht wird, der ihm bisher fremd war. Art. 37 WO. entspricht im bürgerlichen Recht § 244 BGB. Dort heißt es: „Die Umrechnung erfolgt nach dem Kurswert.“ In diesem Sinne ist auch Art. 37 bisher aufgefaßt worden (vgl. Staub-Stranz, Anm. 2 zu Art. 37). Es ist zu bedauern, daß das RG. sich dazu hat bringen lassen, in die klaren und bestimmten Regeln des Wechselrechts die Unterscheidung des Nominal- und des inneren Wertes, die dem Wesen der Skripturobligation widerspricht, und damit ein Moment der Unsicherheit hineinzubringen. Daß z. B. die Umrechnung gerade über den Dollar zu erfolgen hat, ist im gewissen Sinne willkürlich, jedenfalls völlig außerhalb des Wechselrechts entschieden worden. Ein wirtschaftliches Bedürfnis, das ius strictum des Wechselrechts in dieser Weise zu durchbrechen, kann nicht anerkannt werden. Was das RG. in der obigen Entsch. über die Möglichkeit sagt, einen etwaigen Schaden über das zugrunde liegende Kausalgeschäft auszugleichen, gilt auch hier.

Die Besorgnisse, daß die Entsch. des RG. 108, 337 ein erster Schritt sei, auch das Wechselrecht in die Aufwertung einzubeziehen, war also nicht völlig unbegründet. Nach der bestimmten Erklärung des RG. in der obigen Entsch. bleibt die besprochene Auslegung des Art. 37 jedoch ein Sonderfall. RA. Dr. Wilhelm Beutner, Berlin.

Revision und von Bernstein, JW. 1925, 50 völlig mißverstanden worden. Dort ist für den damals zur Entscheidung stehenden Fall der facultas alternativa des Art. 37 WechselO. ausgesprochen, daß bei einem in der Inflationszeit fällig gewordenen, auf holländische Gulden lautenden Wechsel der Wert, den die Wechselsumme zur Verfallzeit hatte, nicht nach dem Kurse der als Wertmesser unbrauchbar gewordenen Papiermark zu ermitteln sei, sondern daß unter Ausschaltung der Papiermark die Umrechnung in die stabile Währung des nordamerikanischen Dollars stattzufinden habe, und daß der Schuldner, wenn er mit deutschem Gelde erfüllen wolle, einen Betrag hinzugeben habe, der bei der Hingabe dem errechneten Dollarbetrage entspreche. Um eine Aufwertung der Wechselforderung handelt es sich dabei nicht, die allein geschuldeten holländischen Gulden werden nicht aufgewertet, sondern es wird nur der Wert, den sie zur maßgebenden Verfallzeit gehabt haben, in Ermangelung eines der deutschen Währung zu entnehmenden Maßstabes anderweit ermittelt.
(U. v. 17. März 1925; 596/24 II. — Berlin.) [Ku.]

18. **§ 11 der 3. SteuerNotVO. ist als eine in das bisher bereits bestehende Aufwertungsrecht persönlicher und auch dinglicher Ansprüche eingreifende Ausnahmebestimmung streng auszulegen. Vorbehaltlose Annahme der Zahlung schließt nur Aufwertung der persönlichen Forderung, nicht des dinglichen Rechtes aus; §§ 1143, 1163, 1164 BGB. finden hier keine Anwendung. Die trotz dieser Rechtslage von einem Testamentsvollstrecker gegebene Löschungsbewilligung ist eine unentgeltliche, daher unter § 2205 BGB. fallende Verfügung.]†)**

Die seit 1908 bestehende Darlehenshypothek von 1 500 000 ℳ steht den Erben G. zu. Der Notar Dr. B. hat als Generalbevollmächtigter des Testamentsvollstreckers dieser Erben in der notariellen Urkunde v. 9. Sept. 1924 erklärt, er bekenne von den Grundstückseigentümern die 1 500 000 ℳ nebst Zinsen erhalten zu haben, quittiere ohne Vorbehalt hierüber und bewillige die Löschung der Hypothek nebst Zinsen im Grundbuch. Der von den Grundstückseigentümern auf Grund dieser Urkunde gestellte Antrag auf Löschung der Hypothek wurde von dem Grundbuchamt beanstandet und der Nachweis verlangt, daß keine unentgeltliche Verfügung der Testamentsvollstrecker vorliege, daß also ein der gesetzlichen Aufwertung entsprechendes Entgelt gezahlt sei. Die daraufhin eingereichten Unterlagen, aus denen die Zahlung der Hypothekensumme am 13. Jan. 1923 hervorging, erachtete das Grundbuchamt zu dem Nachweis, daß die Löschungsbewilligung der Testamentsvollstrecker keine unentgeltliche Verfügung sei, nicht für ausreichend und hielt seine Beanstandung aufrecht. Das LG. hat die Beschwerde des Notars zurückgewiesen mit der Begründung, daß nach den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. die Testamentsvollstrecker ungeachtet der angeblich im Januar 1923 erfolgten vorbehaltlosen Annahme des unaufgewerteten Nennbetrages der Hypothek noch die Möglichkeit besessen hätte, die Aufwertung der Hypothek geltend zu machen und daß daher die ohne weitere Zahlung erklärte Löschungsbewilligung eine zum mindesten teilweise unentgeltliche Verfügung enthalte, zu der sie nach § 2205 BGB. nicht berechtigt seien. Die weitere Beschwerde erachtet das KG. für begründet. Es führt aus: In einer im Januar 1923 erfolgten vorbehaltlosen Annahme des Nennbetrages der Hypothek in Papiermark würde keine unentgeltliche Verfügung der Testamentsvollstrecker über die gesicherte Forderung zu erblicken sein, weil damals die Frage der Aufwertbarkeit von Hypothekenforderungen noch zu wenig geklärt gewesen sei, als daß auch nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf ihre Anerkennung durch die Rechtsprechung oder Gesetzgebung hätte gerechnet werden können. Die vorbehaltlose Zahlungsannahme habe nach § 362 BGB. in Verbindung mit § 11 der 3. SteuerNotVO. das Erlöschen der Forderung und diese Tatsache nach §§ 1163 Abs. 1 Satz 2, 1177 BGB. den Übergang des dinglichen Rechts als Grundschuld auf die Eigentümer, die zugleich persönliche Schuldner seien, zur Folge. Weder die gesicherte Forderung noch die Hypothek hätten demnach seit Januar 1923 noch zum Nachlaß gehört. Inhaber des von der Löschung betroffenen Rechts seien die Grundstückseigentümer, auf deren Antrag die Hypothek zu löschen sei. Allerdings fehle zur Zeit noch der dem § 29 GBO. entsprechende formgemäße Nachweis der im Januar 1923 geleisteten und ohne Vorbehalt angenommenen Zahlung. Derselbe könne aber durch beglaubigte Willenserklärungen der Testamentsvollstrecker und ihres Bevollmächtigten erbracht werden. Demgemäß würde das KG. die Vorentscheidungen aufheben und das Grundbuchamt anweisen, den Antragstellern durch Zwischenverfügung die Beibringung der noch erforderlichen beglaubigten Erklärungen aufgeben. Es sieht sich daran aber durch das Urteil des RG. v. 3. Dez. 1924 V 83/24 — RG. 109, 111; JW. 1925, 45 — behindert, in dem angenommen worden ist, daß das dingliche Hypothekenrecht nach § 11 der 3. SteuerNotVO. dem bisherigen Gläubiger trotz vorbehaltlos angenommener Zahlung verblieben ist, sofern er nicht auch die Löschung vorbehaltlos bewilligt hat. Das KG. hat deshalb die weitere Beschwerde gemäß § 79 GBO. dem RG. vorgelegt. Die Voraussetzungen des § 79 GBO. sind gegeben. (Wird näher begründet.) Die Entscheidung über die weitere Beschwerde hängt daher von der Entscheidung der von dem KG. und dem RG. in entgegengesetztem Sinne beantworteten Rechtsfrage ab, ob der Hypothekengläubiger, der vor dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. den ihm in Papiermark zum Nennbetrage seiner Forderung gezahlten Betrag vorbehaltlos angenommen hat, auf Grund der Vorschriften der 3. SteuerNotVO. zur Erteilung der Löschungsbewilligung nur gegen eine weitere der gesetzlichen Aufwertung der Hypothek entsprechenden Zahlung verpflichtet ist. Das RG. hat diese Frage aus folgenden Erwägungen bejaht: (folgt Wiedergabe der Gründe aus RG. 109, 111 ff.). Die Bedenken, die das KG. gegen diese Ausführungen erhoben hat, geben dem RG. keinen Anlaß, seinen Standpunkt aufzugeben. Das KG. meint: Die Entscheidung des RG. führe zu dem Ergebnis, daß dem bisherigen Hypothekengläubiger, wenn er die Zahlung des Nennbetrags der gesicherten Forderung ohne Vorbehalt angenommen habe, eine forderungslose Hypothek verbleibe. Aus der Ausschließung einer Aufwertung der Forderung folge notwendig, daß das Gezahlte endgültig als die das Schuldverhältnis zum Erlöschen bringende Leistung anzusehen sei, was den Übergang des dinglichen Rechts auf den Grundstückseigentümer

---

Zu 18 bis 20. Um meine Bemerkungen zu den drei Beschlüssen des RG. nicht zu umfangreich zu gestalten, beschränke ich mich auf die in diesen Beschlüssen erörterten Fragen des materiellen Rechts und gehe auf die formellen Fragen des Grundbuchrechts nicht ein. Alle drei Beschlüsse behandeln die Frage, was rechtens ist, wenn eine Zahlung auf eine Hypothek geleistet, eine Löschungsbewilligung ohne Vorbehalt aber nicht erteilt ist. Das RG. hält an dem in dem Urteile v. 3. Dez. 1924 (JW. 1925, 45) eingenommenen Standpunkte fest, daß eine Papiermarkzahlung des Nennbetrages wegen des Rechtes des Gläubigers auf Aufwertung nur eine Teilzahlung sei und deshalb auch nur einen teilweisen Übergang der Hypothek auf den Eigentümer begründe, daß § 11 der 3. SteuerNotVO. eine Rechtsentziehung darstelle und deshalb eng auszulegen sei, so daß nur die Aufwertung der persönlichen Forderung ausgeschlossen, dagegen die Hypothek teilweise dem Gläubiger verblieben und für ihn aufzuwerten sei, solange nicht auch hier Rechtsverlust durch Erteilung einer vorbehaltlosen Löschungsbewilligung eingetreten sei. Das KG. hat sich der Entsch. des RG. nicht angeschlossen, indem es die 3. SteuerNotVO. dahin versteht, daß sie nicht Rechte entziehe, sondern sie nur im begrenzten Umfange verleihe. Demgegenüber führt das RG. in dem Beschlusse v. 13. Febr. 1925 aus, daß nicht nur die persönliche Forderung, sondern auch die Hypothek bereits vor der 3. SteuerNotVO. in Gemäßheit der Grundsätze des RG. v. 28. Nov. 1923 aufgewertet sei. Es zieht damit eine Folgerung aus dieser Entsch., die ich bereits in meinem am 12. Jan. 1924 in der Juristischen Gesellschaft in Berlin gehaltenen Vortrage über Geldentwertung und Hypotheken gezogen habe. In dem Urteile v. 3. Dez. 1924 hat das RG. unentschieden gelassen, wie der Fortbestand der Hypothek zu konstruieren sei. In den beiden Beschlüssen v. 13. März schließt es sich der Auffassung des OLG. Hamburg und des RFH. dahin an, daß die persönliche Forderung als Naturalobligation weiterbestehe. Die Annahme einer Naturalobligation mag für das Steuerrecht von praktischer Bedeutung sein. Vom Standpunkt des Sachenrechts aus besteht kein Bedürfnis zu dieser Annahme. Das BGB. kennt bereits Hypotheken ohne persönliche Forderung, indem nach § 1138 der Fall eintreten kann, daß wegen des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs das dingliche Recht der Hypothek besteht, obwohl die durch die Hypothek gesicherte persönliche Forderung nicht entstanden oder erloschen ist. Daß in der Tat in diesem Falle eine Hypothek ohne Forderung, also sachlich eine Grundschuld, vorliegt, zeigt sich darin, daß, wenn der Eigentümer den Hypothekengläubiger befriedigt, er nicht in der Lage ist, gemäß § 1143 eine Forderung gegen einen persönlichen Schuldner geltend zu machen, weil eine solche nicht besteht, sondern

oder unter den Voraussetzungen des § 1164 BGB. auf den zahlenden persönlichen Schuldner zur Folge habe. Daß trotz der Leistung eine Naturalobligation übrigbleibe, sei etwas dem geltenden Rechte Fremdes. Wenn die 3. SteuerNotVO. die Grundsätze des Hypothekenrechts so einschneidend hätte ändern wollen, daß das Fortbestehen einer forderungslosen Gläubigerhypothek habe anerkannt werden sollen, so hätte das klar zum Ausdruck gebracht werden müssen, was nicht geschehen sei. Die Entstehungsgeschichte beweise nichts. Der in der endgültigen Fassung des § 11 gemachte Unterschied zwischen Forderungen und dinglichen Rechten erkläre sich daraus, daß nach § 362 BGB. die Leistung das Erlöschen des Schuldverhältnisses stets zur Folge habe, während bei den in § 1 Abs. 2 Nr. 1 bezeichneten dinglichen Rechten im gleichen Falle nicht das Recht selbst, sondern nur die Berechtigung des bisherigen Rechtsinhabers fortfalle, diese dinglichen Rechte also trotz der Zahlung in der Person eines anderen weiter lebten. Deshalb sei bei ihnen der Verlust der Aufwertung überhaupt an die der Aufgabe des Rechts dienende Löschungsbewilligung geknüpft worden. Daß der Standpunkt des RG. zur Annahme einer forderungslosen Hypothek führen müsse, trifft nicht zu. Das RG. hat aus § 11 der 3. SteuerNotVO. nur entnommen, daß die vorbehaltlose Annahme der Zahlung die Rechte des Gläubigers nur insoweit einschränke, als eine Aufwertung der gesicherten Forderung nicht mehr verlangt werden kann, dagegen das dingliche Recht des Gläubigers unberührt lasse. Darüber, ob dieses Recht weiterhin als Hypothek bestehen bleibe, weil es zur Sicherung eines zwar nicht mehr klagbaren, aber immerhin als naturalis obligatio fortbestehenden Aufwertungsrechts in Ansehung der schuldrechtlichen Forderung diene (vgl. Gutachten des RFH. v. 21. Nov. 1924 in DJZ. 1925, 189/190), oder ob es wegen des Wegfalls einer zu sichernden schuldrechtlichen Forderung den Charakter einer Grundschuld annehme, hat sich das RG. nicht ausgesprochen und diese Frage kann auch jetzt dahingestellt bleiben. Zuzugeben ist, daß die Annahme sowohl des Fortbestehens einer naturalis obligatio, als auch des Verbleibens des dinglichen Rechts aus der Hypothek nach dem Erlöschen der gesicherten Forderung bei dem Gläubiger eine Abweichung von dem nach den Vorschriften des BGB. bestehenden Rechtszustand bedeutet. Das hat aber das RG. auch nicht verkannt. Es hat vielmehr ausdrücklich ausgesprochen, daß die Anwendung der Vorschrift des BGB., nach der die Hypothek infolge des Erlöschens der Forderung zur Eigentümergrundschuld werde, mit dem Rechtszustand, wie er durch vorbehaltlose Annahme der Zahlung nach § 11 der 3. SteuerNotVO. eintreten solle, im Widerspruch stehe und daher für diese Fälle nicht angängig sei. Es kann sich daher nur darum handeln, ob das Bedenken des KG. für begründet zu erachten ist, daß ein derartiger Eingriff in die Vorschriften des Liegenschaftsrechts nicht im Sinne der 3. SteuerNotVO. gelegen habe. Was zunächst die Entstehungsgeschichte des § 11 anbelangt, so mag zugegeben werden, daß daraus allein kein durchaus zwingender Schluß auf die Tragweite der Bestimmungen des § 11 gezogen werden kann, zumal nicht feststellbar ist, welchen Erwägungen die von dem Entwurf abweichende Fassung des § 11 zuzuschreiben ist. Wenn aber das KG. den Grund für die von dem Entwurf abweichende Fassung des § 11 darin glaubt finden zu sollen, daß bei den im § 1 Abs. 2 Nr. 1 bezeichneten dinglichen Rechten die Leistung nicht wie bei dem Schuldverhältnis das Erlöschen des Rechtes zur Folge habe, sondern nur die Berechtigung des bisherigen Rechtsinhabers fortfalle, das Recht selbst aber in der Person eines anderen weiterlebe und deshalb hier der Verlust der Aufwertung überhaupt an die der Aufgabe des Rechts dienende Löschungsbewilligung geknüpft worden sei, so handelt es sich hierbei lediglich um eine Vermutung, der, wie das KG. selbst zugibt, das Bedenken entgegensteht, daß diese Erwägungen die Ausdehnung der Regelung auf die im § 1 Abs. 2 Nr. 2 und 3 bezeichneten Rechte nicht zu rechtfertigen vermöchten. Den Bestimmungen der 3. SteuerNotVO. ist nach den Mitteilungen des Reichsjustizministers in der Reichstagssitzung v. 27. Febr. 1924 (RAnz. 1924, Nr. 51) der in RG. 107, 78 ausgesprochene Grundgedanke, wonach eine Aufwertung von Hypothekenforderungen gemäß § 242 BGB. zulässig ist, zugrunde gelegt worden. Auf dieser Grundlage sollte die Aufwertungsfrage „auf eine dem allgemeinen Volksempfinden, der Ethik und Sittlichkeit entsprechende Weise“ gesetzgeberisch gelöst werden. Der Zweck der 3. SteuerNotVO. ging hiernach dahin, den Hypothekengläubigern durch Aufwertung ihrer Rechte zu helfen, nicht aber, den Hypothekenschuldnern eine aufzuwertende Eigentümergrundschuld zuzuwenden. Auch der § 11 hat seinem Wortlaut nach nur den Fall einer vorbehaltlosen Löschungsbewilligung oder Zahlungsannahme durch den G l ä u b i g e r zum Gegenstand der Regelung gemacht. Unter dem die Zahlung annehmenden Gläubiger kann dem Zusammenhange nach nur der Forderungsberechtigte im Gegensatz zum Schuldner gemeint sein. Der Wortlaut des § 11 spricht daher für die Annahme, daß auch bei dem Fall der vorbehaltlosen Löschungsbewilligung nur an eine von dem Gläubiger im Gegensatz zum Grundstückseigentümer ausgestellte Löschungsbewilligung gedacht worden ist, womit sich auch die Einbeziehung der im § 1 Abs. 2 Nr. 2 und 3 bezeichneten Rechte zwanglos erklärt. Von besonderer Bedeutung für den Standpunkt des RG. sind die oben unter Nr. 2 und 3 wiedergegebenen Erwägungen gewesen und an diesen ist festzuhalten. Das KG. meint, die Erwägungen unter Nr. 3 schienen auf der Annahme zu beruhen, daß bei dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. bereits ein dingliches Aufwertungsrecht bestanden habe, dieses Recht durch die VO. in begrenztem Umfange anerkannt worden sei und deshalb der Ausschluß einer Aufwertung des dinglichen Rechts als Folge vorbehaltloser Zahlungsannahme eine Einschränkung bestehender Rechte der Hypothekengläubiger bedeuten würde. Diese Annahme sei unrichtig. Denn ganz abgesehen davon, daß der für die Aufwertung der persönlichen Forderung verwertete § 242 BGB. anerkanntermaßen auf dingliche Rechte keine Anwendung finde, gehe die 3. SteuerNotVO. jedenfalls davon aus, daß die Aufwertung erst durch sie geschaffen, d. h. daß den betroffenen Rechten durch sie ein zugunsten des Gläubigers veränderter Inhalt gegeben werde. Es handle sich also bei einem aus vorbehaltloser Zahlungsannahme gefolgerten Ausschluß dinglicher Aufwertung zugunsten des bisherigen Hypothekengläu-

---

nur für die Hypothek als bestehend fingiert wird. Die 3. SteuerNotVO. kennt weitere Fälle der Hypothek ohne Forderung, indem nach den §§ 2, 3 der Fall eintreten kann, daß die Hypothek höher aufgewertet wird als die persönliche Forderung. Es dürfte daher auch in den Fällen des § 11 keinen Bedenken unterliegen, eine Hypothek ohne Forderung anzunehmen, wobei es dahingestellt bleiben kann, ob dieses Recht, das sachlich eine Grundschuld ist, als Hypothek oder als Grundschuld zu bezeichnen ist.

In dem ersten Beschlusse v. 13. März 1925 behandelt das RG. eingehend die wichtige Frage, in welcher Weise geleistete Zahlungen bei der Aufwertung zu berücksichtigen sind. Es erwähnt drei verschiedene Berechnungsarten: 1. Anrechnung des Goldmarkwerts der Zahlung auf den vom ursprünglichen vollen Papiermarkbetrag berechneten Aufwertungsbetrag von 15% (KG.). 2. Abzug des Goldmarkwertes der Zahlung von dem Goldmarkbetrage der Hypothek und Aufwertung des Restes mit 15% (§ 5 der VO. v. 15. Nov. 1924). 3. Die von mir vertretene Ansicht, daß der Goldmarkwert der Zahlung mit dem Goldmarkbetrage zu vergleichen sei, auf den die Hypothek zur Zeit der Zahlung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben aufzuwerten gewesen sei, daß die Hypothek zu dem sich hiernach ergebenden Bruchteile auf den Eigentümer übergegangen sei, während der Rest Gläubigerhypothek geblieben sei, und daß beide Bruchteile der Hypothek nach Maßgabe der 3. SteuerNotVO. aufzuwerten seien. Das RG. hält meine Lösung der Frage für zutreffend. Sie dürfte in der Tat die Konsequenz der Anschauung des RG. sein, daß die Aufwertung nicht erst durch die 3. SteuerNotVO. eingeführt, sondern bereits zur Zeit der Zahlung nach Maßgabe der Grundsätze des Urteils v. 28. Nov. 1923 gegolten habe. Die vom RG. zur Erläuterung der verschiedenen Berechnungsarten gegebenen Grundsätze beziehen sich nur auf den Fall, daß eine einmalige Zahlung in der Höhe des Nennbetrages der Hypothek geleistet ist. Die Berechnungsart paßt aber auch auf den Fall, daß Teilzahlungen geleistet sind, insbesondere auf die Fälle der Tilgungshypotheken. Wie zu rechnen ist, zeigt folgendes Beispiel: Goldmarkwert der Hypothek 100 000 ℳ, 3 Zahlungen von je 20 000 Papiermarkwert mit einem Goldmarkwerte von 10 000, 5000, 2000. Aufwertungsprozentsatz zur Zeit der 3 Zahlungen 50, 40, 30. Die erste Zahlung von 10 000 Goldmark bei einem Aufwertungsbetrage von 50 000 machte $^1/_5$ dieses Betrages aus, hatte also zur Folge, daß $^1/_5$ der Hypothek Eigentümergrundschuld geworden ist. Zur Zeit der zweiten Zahlung war der Gesamtbetrag der Hypothek von 100 000 auf 40 000 aufzuwerten. 5000 sind hiervon $^1/_8$, also weitere $^1/_8$ sind Eigentümergrundschuld geworden. Durch die dritte Zahlung sind $^{2000}/_{30\,000} = {}^1/_{15}$ Eigentümergrundschuld geworden. Demnach stehen dem Eigentümer im ganzen $^1/_5 + {}^1/_8 + {}^1/_{15} = {}^{47}/_{120}$ zu, und die Gläubigerhypothek beträgt $^{73}/_{120}$. Wird

bigers nicht um eine Entziehung oder Beschränkung bestehender Rechte, sondern um die Nichtentstehung eines Rechtsvorteils. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden, da sie auf einer Nichtberücksichtigung der Verhältnisse beruhen, die den Anlaß zum Erlaß der 3. SteuerNotVO. gegeben haben. Schon längere Zeit war in der Öffentlichkeit das Verlangen nach einer gesetzlichen Regelung der Aufwertung, und zwar insbesondere hinsichtlich der dinglichen Rechte, namentlich der Hypotheken erhoben worden. Regierung und Reichstag verhielten sich diesem Verlangen gegenüber ablehnend, der Antrag *Düringer*, der die Einführung einer zeitweiligen Kündigungssperre zugunsten der Hypothekengläubiger vorschlug, wurde von der Regierung heftig bekämpft und vom Reichstag abgelehnt. Erst das RGUrteil v. 28. Nov. 1923 — RG. 107, 78 —, das die Aufwertbarkeit der Hypothekenforderungen aussprach, gab den Anstoß zu einem Eingreifen auf dem Wege der Gesetzgebung zwecks Aufstellung bestimmter Vorschriften zur Regelung des von der Rechtsprechung grundsätzlich anerkannten Aufwertungsrechts. Es kann hiernach keine Rede davon sein, daß die VO. selbst erst ein Aufwertungsrecht habe schaffen wollen. Allerdings hat RG. 107, 78 die Aufwertbarkeit nur hinsichtlich der durch Hypothek gesicherten Forderung anerkannt, dagegen die Frage der Aufwertbarkeit des dinglichen Rechts als für die Entscheidung des damals vorliegenden Rechtsfalles unerheblich dahingestellt gelassen, weil dem Eigentümer der geltend gemachte Anspruch auf Löschung der Hypothek gegen Papiermarkzahlung jedenfalls zu versagen sei, weil ein derartiges Verlangen, solange nicht der Gläubiger mit seiner ganzen Forderung einschließlich der Aufwertung befriedigt sei, Treu und Glauben widerspräche und der Gläubiger auch auf Grund des § 273 BGB. die Löschung verweigern könne. Wenn hiernach zu der Frage einer Aufwertung des dinglichen Rechts noch keine grundsätzliche Stellung genommen war, so sprachen doch die Gründe, aus denen die Aufwertung der persönlichen Forderung zugelassen wurden, in erheblichem Maße für die Notwendigkeit, auch eine Aufwertung des dinglichen Rechts zuzulassen. Denn die Aufwertung stellt keine Erweiterung des Rechts des Gläubigers und der vom Schuldner geschuldeten Leistung dar, sondern enthält nur die Feststellung, welche Summe in der entwerteten Papiermark zu zahlen ist, damit der Gläubiger die ihm geschuldete Leistung erhält. War dem Gläubiger in voller Höhe seiner Forderung eine dingliche Sicherheit bestellt, dergestalt, daß er berechtigt sein sollte, sich wegen seiner ganzen Forderung aus der ihm bestellten Sicherheit zu befriedigen, so mußte folgerichtig die Sicherheit auch für den aufgewerteten Betrag der Forderung haften. Es konnte sich daher nur fragen, ob dieses Ergebnis für das Gebiet des Liegenschaftsrechts wegen Unvereinbarkeit mit den für dieses bestehenden Vorschriften abzulehnen sei und dem Gläubiger zugemutet werden müsse, sich mit der Minderung oder dem gänzlichen Wegfall seiner dinglichen Sicherheit infolge der Geldentwertung abzufinden. Das würde mit den Anforderungen von Treu und Glauben unvereinbar sein, indem der Eigentümer des verpfändeten Grundstücks auf Kosten des Gläubigers von seiner Verpflichtung ohne jeden inneren Grund ganz oder größtenteils frei werden würde. Die Grundsätze von Treu und Glauben erforderten daher unbedingt auch eine Aufwertung des dinglichen Rechts. Der Einwand des KG., daß § 242 BGB. anerkanntermaßen auf dingliche Rechte keine Anwendung finde, trifft nicht zu. Es muß für einen Rechtsstaat als selbstverständlicher Grundsatz gelten, daß das gesamte Rechtsleben von Treu und Glauben beherrscht werden muß. Demgemäß handelt es sich bei § 242 BGB. nur um einen Ausdruck dieses allgemeinen Grundsatzes und nicht um eine lediglich auf das Gebiet der Schuldverhältnisse beschränkte Vorschrift. So ist bereits in einem Urteil des RG. v. 8. Nov. 1922 (V 130/1922) auf eine auf § 1004 BGB. gestützte, auf Beseitigung von Eigentumsstörungen gerichtete Klage ausgesprochen, daß die Grundsätze von Treu und Glauben, *die nicht nur für Vertragsverhältnisse gelten*, für die Beurteilung, inwieweit der Bekl. für die Beeinträchtigung des Eigentums des Kl. verantwortlich zu machen sei, maßgebend sein müßten. Ferner hat das RG. wiederholt den Grundsatz des § 242 BGB. auf dingliche Verpflichtungen zur Entrichtung von Unterhaltsrenten angewendet (Urteil v. 1. April 1922, V 590/1921; 5. Jan. 1924, V 251/1923) und auf dieser Grundlage auch die Zulässigkeit einer Aufwertung solcher in bezifferten Geldrenten bestehenden dinglichen Ansprüche anerkannt (RG. 108, 292 [4. ZS.]; Warn. 1925, Nr. 1 [5. ZS.]). Dabei ist nicht verkannt worden, daß diese Zulassung der Aufwertung der dinglichen auf die Zahlung ziffernmäßig bestimmter Renten gerichteten Rechte eine Durchbrechung des in den §§ 1095, 1106, 1115, 1190, 1199 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit § 28 GBO. aufgestellten Spezialitätsprinzips bedeute, es ist aber ausgeführt worden, daß das als eine Folge der Geldentwertung und der darauf beruhenden völligen Umwälzung der wirtschaftlichen Verhältnisse hingenommen werden müsse, da das starre Festhalten an dem Spezialitätsprinzip zu einem gänzlichen Wegfall der dinglichen Rechte führen würde, was mit den Grundsätzen von Treu und Glauben unvereinbar sein würde. Die beiden letztgenannten Urteile sind allerdings erst nach dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. ergangen, es handelte sich aber in beiden Fällen um dingliche Ansprüche, die weder unter die 3. SteuerNotVO. noch unter das Gesetz v. 18. Aug. 1923 über die anderweitige Festsetzung von Geldbeträgen aus Altenteilsverträgen fielen, vielmehr ist die dingliche Aufwertbarkeit in diesen Urteilen nach dem vor den genannten Gesetzen bestehenden Rechtszustand anerkannt worden. Die Erwägungen, auf denen insbesondere das Urteil des 4. ZS. beruht, müssen aber dazu führen, die Aufwertung auch der hypothekarischen Rechte schon nach dem vor dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. geltenden Recht für zulässig und notwendig zu erachten. Denn wenn auch bei der Hypothek die Belastung des Grundstücks auf die Zahlung *einer bestimmten Geldsumme* beschränkt ist, so muß doch als entscheidend angesehen werden, daß durch die Bestellung der Hypothek dem Gläubiger ein Anspruch auf eine durch den Betrag der eingetragenen Geldsumme bestimmte Leistung aus dem Grundstück erwachsen ist und daß die Zahlung der eingetragenen Summe in entwerteter Papiermark nicht die aus dem Grundstück geschuldete Leistung darstellt. Indem die Geldentwertung der Mark die Eigenschaft eines Wertmessers genommen hat,

---

das Gesamtrecht auf 15 000 aufgewertet, so stehen demnach dem Gläubiger $^{73}/_{120}$ von 15 000 = 9125 ℳ zu. Der Fall der Teilzahlung ist wichtig, weil er die Unhaltbarkeit der Berechnungsart des RG. zeigt. Denn danach würden auf 15 000 ℳ die drei Zahlungen von 10 000 + 5000 + 2000 = 17 000 ℳ anzurechnen sein, also für den Gläubiger nichts mehr übrig bleiben, obwohl nach der Absicht auch des Eigentümers im ganzen nur 60 000 ℳ getilgt werden sollten, also der Gläubiger jedenfalls eine Aufwertung für 40 000 ℳ Restbetrag beanspruchen kann. Ich verkenne ebensowenig wie das RG., daß meine Berechnungsart zu Weiterungen und Schwierigkeiten führt. De lege ferenda wird daher eine andere Lösung zu wählen sein. In der Eingabe der Juristischen Arbeitsgemeinschaft für Gesetzgebungsfragen zu dem Entwurfe eines Aufwertungsgesetzes (Verlag von Julius Springer) wird vorgeschlagen, die Zahlung in Höhe ihres Goldmarkbetrages auf den nach dem Aufwertungsgesetze zu berechnenden Aufwertungsbetrag anzurechnen, im Falle von Teilzahlungen aber jeden Teil des Anspruchs, der durch eine Teilzahlung erfüllt werden sollte, als einen besonderen Anspruch anzusehen. Demnach würden in dem obigen Beispiel 40 000 ℳ als noch dem Gläubiger zustehend nach den allgemeinen Grundsätzen aufzuwerten sein und bei den 3 Teilbeträgen von je 20 000 ℳ gesondert zu prüfen sein, inwieweit nach den Vorschriften des § 11 eine Aufwertung zu erfolgen hat.

In dem Beschlusse v. 13. Febr. 1925 wird angenommen, daß eine von einem Testamentsvollstrecker im September 1924 ausgestellte vorbehaltlose Löschungsbewilligung eines Testamentsvollstreckers, weil das Recht zur Aufwertung der dinglichen Hypothek trotz der im Januar 1923 geschehenen vorbehaltlosen Zahlungsannahme noch bestanden habe, die Aufgabe eines Rechts darstelle, die nach § 2205 BGB. von dem Testamentsvollstrecker ohne ein dafür bezahltes Entgelt nicht wirksam vorgenommen werden konnte. Zur Beruhigung von Testamentsvollstreckern, die derartige Löschungsbewilligungen erteilt haben und Regreßansprüche befürchten, wird es dienen, daß in dem zweiten Beschlusse v. 13. März 1923 das RG. sagt, daß bei der allgemeinen Unsicherheit, die zur Zeit der von dem Grundbuchamt vorgenommenen Löschung hinsichtlich der Aufwertbarkeit von Hypotheken bestand, niemand ein Vorwurf daraus gemacht werden kann, wenn er in dieser Hinsicht eine Rechtsansicht vertreten hat, die nachträglich durch die Rechtsprechung als unrichtig verworfen worden ist. Das gleiche muß gelten, wenn Testamentsvollstrecker zu einer Zeit, in welcher die Rechtslage bezüglich der Folgen der vorbehaltlosen Annahme der Zahlung einer Hypothekenforderung in der Rechtsprechung noch nicht geklärt waren, eine Löschungsbewilligung erteilt haben, die nach der jetzigen Rechtsprechung des RG. nicht erteilt werden durfte.

Staatssekr. a. D. Wirkl. Geh. Rat Dr. *Mügel*, Berlin-Nikolassee.

ist der mit dem Spezialitätsprinzip verfolgte Zweck, daß das Grundbuch die zur Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück zu zahlende Summe bestimmt angeben soll, vereitelt worden. Das Gesetz, das den Grundsatz des § 242 BGB. ausspricht, kann nicht mit den das Spezialitätsprinzip zum Ausdruck bringenden Vorschriften gewollt haben, daß die Belastung des Grundstücks auf den ziffernmäßigen Betrag einer Geldart beschränkt sein soll, die mit der eingetragenen lediglich den Namen teilt, sich aber ihrem wirtschaftlichen Wert nach als eine gänzlich anders geartete darstellt. Es muß hiernach im Gegensatz zu der Ansicht des KG. festgestellt werden, daß durch die 3. SteuerNotVO. auch die Aufwertbarkeit dinglicher Rechte nicht erst eingeführt worden ist, daß diese vielmehr bereits nach dem früheren Rechtszustand anzuerkennen war und daß es sich demgemäß bei der 3. SteuerNotVO. nur um eine Regelung eines bereits vorhandenen persönlichen und dinglichen Aufwertungsrechts gehandelt hat. Es muß also daran festgehalten werden, daß die VO. soweit sie die Aufwertung begrenzt oder ausschließt, sich als ein Eingriff in das nach dem bisherigen Rechtszustand begründete Aufwertungsrecht des Gläubigers darstellt. Aus dem sich hieraus ergebenden Charakter der Bestimmungen des § 11 als Ausnahmevorschriften folgt aber, daß eine strenge Auslegung derselben geboten ist und deshalb eine Einschränkung der Rechte der Gläubiger nur insoweit als angeordnet gelten kann, als diese Einschränkung in der VO. einen unzweideutigen Ausdruck gefunden hat. Wenn die VO. bei der in § 11 festgesetzten Ausschließung einer Aufwertung einen Unterschied zwischen den im § 1 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 aufgezählten dinglichen Rechten einerseits und den daselbst unter Nr. 4 bis 10 bezeichneten persönlichen Forderungen andererseits macht und den Verlust des Aufwertungsrechts bei den dinglichen Rechten an die vorbehaltlose Löschungsbewilligung, bei den persönlichen Forderungen an die vorbehaltlose Zahlungsannahme knüpft, so ist damit der zufolge der vorbehaltlosen Zahlungsannahme eintretende Rechtsverlust mit klaren Worten auf die persönlichen Forderungen beschränkt worden. Daß unter Umständen der Gläubiger durch die vorbehaltlose Zahlungsannahme auch des Rechts auf Aufwertung des dinglichen Rechts verlustig gehen solle, ist in der VO. nicht zum Ausdruck gebracht, muß vielmehr nach der ausdrücklichen Unterscheidung zwischen dinglichen und persönlichen Rechten im § 11 bei der gebotenen engen Auslegung als ausgeschlossen angesehen werden. Es ist daher nicht angängig, wie das KG. es unter Hinweis auf die §§ 1143, 1163, 1164 BGB. für geboten erachtet, als Folge der vorbehaltlosen Annahme der Zahlung bei der Hypothek dem Gläubiger die Aufwertung des dinglichen Rechtes zu versagen, weil nach den genannten Vorschriften des BGB. die Hypothek infolge des Erlöschens der Forderung auf den Grundstückseigentümer oder den zahlenden persönlichen Schuldner übergehen soll. Denn dadurch würde die im § 11 VO. an die Zahlungsannahme geknüpfte Entziehung des Rechtes auf Aufwertung der persönlichen Forderung entgegen dem klaren Wortlaut der im § 11 getroffenen gesetzlichen Regelung auf das dingliche Recht ausgedehnt werden. Ist aber durch § 11 VO. bei vorbehaltloser Zahlungsannahme nur die Aufwertung der persönlichen Forderung ausgeschlossen, dagegen das Aufwertungsrecht des Gläubigers in Ansehung des dinglichen Rechtes unberührt gelassen, so enthält diese Regelung zugleich für die unter § 11 VO. fallenden Fälle die Ausschließung der Vorschriften der §§ 1143, 1163 f. BGB. Das KG. macht geltend, der § 11 VO. spreche sich über die Wirkung der vorbehaltlosen Zahlungsannahme auf das dingliche Recht überhaupt nicht aus und lasse nicht erkennen, daß in dieser Hinsicht eine von den allgemeinen Grundsätzen des Liegenschaftsrechts abweichende Regelung beabsichtigt gewesen sei. Dieser Einwand erledigt sich durch die vorstehend dargelegte Natur der Bestimmungen des § 11 VO. als einer Ausnahmevorschrift, die einen ungewöhnlich tiefen Eingriff in begründete Privatrechte enthält und daher jede ausdehnende Auslegung ausschließt, so daß nach dem Wortlaut des § 11 der Zahlungsannahme die dort ausgesprochene Wirkung **lediglich** in Ansehung des persönlichen Forderungsrechts beigelegt werden kann. Das bedeutet aber, wie gezeigt, zugleich eine Durchbrechung der angezogenen Grundsätze des Hypothekenrechts. Ob man sich dieser Wirkung der getroffenen Regelung bewußt gewesen ist und sie gewollt hat, kann nicht von Bedeutung sein. Wollte man an die Zahlungsannahme vermöge der ihr im § 11 VO. beigelegten Wirkung auf die persönliche Forderung in Gemäßheit der §§ 1143, 1163, 1164 BGB. auch den Verlust des dinglichen Rechts für den die Zahlung annehmenden Gläubiger knüpfen, so hätte das in unzweideutiger Weise gesagt werden müssen. Dem Bedenken des KG., daß eine Durchbrechung liegenschaftlicher Vorschriften deutlich zum Ausdruck hätte gebracht werden müssen, steht die Erwägung entgegen, daß der § 11 VO. jedenfalls einen Einbruch in den bestehenden Rechtszustand enthält und daß es sich nur darum handeln kann, den Umfang festzustellen, in dem die dem Gläubiger unter Preisgabe liegenschaftlicher Grundsätze auf Grund des § 242 BGB. zustehenden Aufwertungsrechte haben entzogen werden sollen, ob nämlich anzunehmen ist, daß unter Aufrechterhaltung der §§ 1143, 1163, 1164 BGB. ein weitergehender Eingriff in die begründeten Rechte des Gläubigers hat vorgenommen oder ob dieser Eingriff unter Durchbrechung der genannten Vorschriften auf die Rechte in Ansehung der persönlichen Forderung hat beschränkt werden sollen. Diese Frage kann nur dahin entschieden werden, daß eine Rechtsentziehung nur soweit, als sie in unzweideutiger Weise ausgesprochen worden ist, als angeordnet gelten kann. Die Rücksichtnahme auf die liegenschaftlichen Vorschriften des BGB. kann eine ausdehnende Auslegung des § 11 VO. um so weniger rechtfertigen, als die 3. SteuerNotVO. selbst durch die Vorschriften des § 1 Abs. 2 Nr. 1—3 die in der Zulassung der dinglichen Aufwertung liegende Durchbrechung des Spezialitätsprinzips anerkannt hat, wie das auch bereits durch die älteren Reichsgesetze v. 22. Juni 1923 über die Zulassung wertbeständiger Hypotheken und v. 18. Aug. 1923 über die Aufwertung und Umwandlung von Altenteilsrenten in sog. Naturalwertrenten geschehen war. Schließlich muß aber auch daran festgehalten werden, daß nach dem klaren Wortlaut des § 11 der 3. SteuerNotVO. bei der Grundschuld der Verlust des Aufwertungsrechts lediglich an die Ausstellung einer vorbehaltlosen Löschungsbewilligung geknüpft worden ist und eine verschiedenartige Behandlung der Grundschuld und der Hypothek nicht als gewollt angesehen werden kann. Das KG. erkennt an, daß die vorbehaltlose Annahme der Zahlung bei der Hypothek und bei der Grundschuld gleichartig behandelt werden muß und daß die Fassung des § 11 für die Auslegung des RG. spricht. Es glaubt aber im Wege einer ergänzenden Auslegung doch zu dem Schlusse kommen zu müssen, daß auch bei der Grundschuld die vorbehaltlose Zahlungsannahme den Übergang des Gläubigerrechts auf den Eigentümer zur Folge haben solle, und meint, daß eine ausdehnende Auslegung der VO. bei dem beschleunigten und unter dem Drucke der wirtschaftlichen Verhältnisse überstürzten Herausbringen der VO. nicht zu entbehren sei. Eine ausdehnende Auslegung der VO. kann aber bei deren Charakter als einer ungewöhnlichen, in das Rechtsleben tief eingreifenden Ausnahmevorschrift mit der vom KG. angestellten Erwägung nicht gerechtfertigt werden. Will der Gesetzgeber einen Eingriff in bestehende Rechte vornehmen, so muß von ihm unter allen Umständen verlangt werden, daß er sich deutlich darüber ausspricht, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfange der Rechtsverlust eintreten soll. Hat er seinem Willen eine Fassung gegeben, die dem gewollten Zwecke nicht voll entspricht, so muß ihm überlassen bleiben, die Unvollständigkeit seiner Anordnung im Wege einer neuen gesetzlichen Vorschrift zu ergänzen. Ist hiernach an dem in dem Urteil v. 3. Dez. 1924 (RG. 109, 111; JW. 1925, 45) eingenommenen Standpunkt des RG. festzuhalten, so folgt daraus, daß auf Grund der im Januar 1923 geschehenen vorbehaltlosen Zahlungsannahme durch die Testamentsvollstrecker mit dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. nur das Recht zur Aufwertung der durch die Hypothek gesicherten Darlehnsforderung weggefallen ist, in Ansehung der Hypothek selbst jedoch ein Aufwertungsrecht der Erben G. bei der im September 1924 stattgehabten Ausstellung der vorbehaltlosen Löschungsbewilligung des Bevollmächtigten der Testamentsvollstrecker noch bestanden hat, die in der Ausstellung dieser Löschungsbewilligung liegende Aufgabe dieses Rechtsmangels eines dafür bezahlten Entgelts daher nach § 2205 BGB. von den Testamentsvollstreckern nicht wirksam vorgenommen werden konnte und daher das Verlangen des Grundbuchsamts nach Erbringung des Nachweises, daß diese Verfügung nicht unentgeltlich erfolgt sei, gerechtfertigt ist. Sollte ein Verzicht des Testamentsvollstreckers auf etwaige Aufwertungsrechte vorgelegen haben, so würde es sich fragen, ob die Abgabe einer derartigen Ver-

zichtserklärung noch innerhalb des Rahmens einer ordnungsmäßigen Verwaltung fallen oder ob das zu verneinen und deshalb der Verzicht nach § 2205 BGB. als unwirksam zu erachten sein würde.

(Beschl. v. 13. Febr. 1925; 2/25 V B. — Berlin. [Sch.]

**19. 3. SteuerNotVO.; §§ 71, 54, 22 GBO. Grundbuchliche Behandlung des Löschungsantrages einer zum Teil in gutem, zum Teil in entwertetem Gelde zurückgezahlten Hypothek, deren Löschungsbewilligung unter Vorbehalt der Rechte wegen der Geldentwertung erteilt ist. Löschung der ganzen Hypothek macht das Grundbuch unrichtig. Dagegen Eintragung eines Widerspruchs. Wiedereintragung der zu Unrecht gelöschten Hypothek durch das Grundbuchamt auf Grund § 22 GBO. Wiedereintragung im Beschwerdeverfahren unzulässig; nur Eintragung eines Widerspruchs nach § 54 GBO. möglich. — Bei vorbehaltloser Annahme des entwerteten Geldes verliert der Gläubiger nur den Aufwertungsanspruch hinsichtlich der persönlichen Forderung; das dingliche Recht bleibt als Gläubigerhypothek unter Annahme einer naturalis obligatio bestehen. — Berechnung des Aufwertungsbetrages des dem Gläubiger verbliebenen Bruchteils der Hypothek.]†)

Auf dem Grundstück des R. stand seit 1906 für die B.-Bank eine Hypothek für ein Annuitätsdarlehn, dessen Rückerhalt teils durch Fortentrichtung der vereinbarten Annuitäten, teils durch Zahlung des Restbetrags die Geberin am 28. Sept. 1923 bekannte. Der Einwilligung in die Berichtigung des Grundbuchs war folgender Vorbehalt beigefügt: Unbeschadet ihrer vorstehenden Zustimmung zur grundbuchamtlichen Löschung behält sich die Bank, vor allem für den Fall einer Änderung der Gesetzgebung oder Rechtsprechung alle Ansprüche vor, insbesondere soweit ihre Befriedigung in einer gegenüber dem hingegebenen Darlehn minderwertigen Valuta erfolgte. Auf Grund dieser Erklärung der Gläubigerin und des Antrags des Eigentümers wurde die Hypothek am 8. Nov. 1923 im Grundbuch gelöscht. Die Bank beantragte im August 1924 mit Rücksicht auf den von ihr gemachten Vorbehalt unter Bezugnahme auf die Vorschriften der 3. SteuerNotVO. die Wiedereintragung der gelöschten Papiermarkhypothek und nach erfolgter Ablehnung dieses Antrags durch das Grundbuchamt die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung ihres Anspruchs auf Wiedereintragung der Hypothek, was von dem Grundbuchamt ebenfalls abgelehnt wurde. Auf die Beschwerde der Bank hob das LG. beide Beschlüsse des Grundbuchamts auf und ordnete die Wiedereintragung der gelöschten Hypothek an. Das Grundbuchamt trug darauf die Hypothek am 28. Nov. 1924 wieder ein. Mit der weiteren Beschwerde hat der Eigentümer beantragt, die wiedereingetragene Hypothek gemäß § 54 Abs. 1 Satz 2 GBO. zu löschen. Die weitere Beschwerde hält eine Wiedereintragung gelöschter Hypotheken trotz eines in der Löschungsbewilligung gemachten Vorbehalts nach den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. nicht zulässig und macht weiter geltend, daß auf die Darlehnsforderung in den vereinbarten Jahresleistungen bereits 16 000 ℳ in gutem Gelde getilgt gewesen seien, als die Schlußrückzahlung von 90 000 ℳ September 1923 erfolgte, so daß mindestens in Höhe der 16 000 ℳ eine Eigentümergrundschuld entstanden und nur 90 000 ℳ als neue Gläubigerhypothek einzutragen gewesen seien. Das KG. hält grundsätzlich die Wiedereintragung einer Hypothek, die auf Grund einer unter Vorbehalt erklärten Quittung oder Löschungsbewilligung des Gläubigers gelöscht worden sei, nach den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. für zulässig. Es nimmt weiter an, daß die Löschung der Hypothek in Höhe des im September 1923 bezahlten Restbetrages zufolge des auf das persönliche und dingliche Recht zu beziehenden Vorbehalts nicht habe erfolgen dürfen, weil insoweit zufolge des der Gläubigerin zustehenden Aufwertungsrechts diese Inhaberin auch des dinglichen Rechtes geblieben und die etwa in der Erklärung der Gläubigerin zu findende Löschungsbewilligung infolge des gemachten dinglichen Vorbehalts als Löschungsunterlage nicht geeignet gewesen sei. Insoweit sei daher eine Grundbuchberichtigung durch Wiedereintragung der Hypothek unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Aufwertung gemäß § 22 GBO. zulässig gewesen. Dagegen sei in Höhe der vor der Restzahlung geleisteten sogenannten Annuitätenzahlungen, soweit sie in vollwertigem Gelde bewirkt oder doch ohne Vorbehalt angenommen worden seien, die Darlehnsforderung getilgt und die Hypothek zur Eigentümergrundschuld geworden. Zu diesem Betrage sei durch die Löschung der Hypothek das Grundbuch nicht unrichtig geworden, vielmehr eine Unrichtigkeit des Grundbuchs durch die Wiedereintragung der ganzen Hypothek herbeigeführt worden. Im Hinblick auf diese unter Verletzung der Vorschriften des § 22 GBO. und der §§ 1163, 1177 BGB. erfolgte unrichtige Eintragung seien die Voraussetzungen für die Eintragung eines Widerspruchs aus § 54 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit § 71 Abs. 2 S. 2 GBO. gegeben und deshalb würde das Grundbuchamt anzuweisen sein, durch Zwischenverfügung gemäß § 18 GBO. auf den Nachweis der einzelnen Jahreszahlungen nach Zeit, Höhe und etwaigem Vorbehalt hinzuwirken und bei Bemessung des Betrages, zu dem der Widerspruch einzutragen sei, auch diejenigen Jahreszahlungen in Abzug zu bringen, die zwar in entwertetem Gelde geleistet, aber ohne Vorbehalt angenommen seien. An einer dahingehenden Anweisung an das Grundbuchamt sieht sich das KG. durch das Urteil des RG. v. 3. Dez. 1924 — RG. 109, 111 — gehindert, in dem ausgesprochen worden ist, daß das dingliche Hypothekenrecht auf Grund des § 11 der 3. SteuerNotVO. dem bisherigen Gläubiger trotz vorbehaltloser Annahme der in entwertetem Gelde geleisteten Zahlung verbleibe, wenn er nicht auch die Löschung vorbehaltlos bewilligt habe. Das KG. nimmt aber weiter an, daß das Grundbuch durch die Wiedereintragung der Hypothek auch insoweit, als das dingliche Recht trotz der Löschung bei der Gläubigerin verblieben sei, unrichtig geworden sei, weil diese Wiedereintragung nicht zu dem ursprünglichen Papiermarkbetrage habe erfolgen dürfen, sondern auf einen entsprechenden Antrag nur als aufgewertete Goldmarkhypothek einzutragen gewesen sei, da das Recht zur Zeit seiner Wiedereintragung nicht mehr zu dem ursprünglichen Papiermarkbetrage, sondern zu dem aufgewerteten Goldmarkbetrage bestanden habe. Mit dieser Auffassung setze sich das KG. in Gegensatz zu dem BayerObLG., das in der Entscheidung in der Zeitschrift des Deutschen Notarvereins von 1924, 310 und in späteren Entscheidungen die Wiedereintragung der ursprünglichen Papiermarkhypothek für zulässig erachtet habe. Das KG. hat aus diesen Gründen die weitere Beschwerde dem RG. gemäß § 79 GBO. zur Entscheidung vorgelegt. Die Voraussetzungen des § 79 GBO. sind aus den vom KG. dargelegten Gründen gegeben, die Zuständigkeit des RG. zur Entscheidung über die weitere Beschwerde ist daher begründet. Was zunächst die Zulässigkeit der weiteren Beschwerde anbetrifft, so besteht in dieser Hinsicht kein Bedenken. Zwar richtet sich die weitere Beschwerde gegen die auf Anordnung des LG. erfolgte Wiedereintragung der Hypothek. Das RG. hat jedoch bereits in dem Beschluß v. 28. Jan. 1909 (RGSt. 70, 234) ausgesprochen, daß mit der weiteren Beschwerde gegenüber einer von dem Beschwerdegericht angeordneten und ausgeführten Eintragung gemäß §§ 71, 54 GBO. die Beseitigung der Eintragung, falls diese sich nach ihrem Inhalt als unzulässig erweist, und in allen übrigen Fällen die Eintragung eines Widerspruchs verlangt werden kann, wenn das Grundbuch durch eine unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommene Eintragung unrichtig geworden ist. Eine ihrem Inhalt nach unzulässige Eintragung steht gegenwärtig nicht in Frage, der mit der weiteren Beschwerde gestellte Antrag auf Löschung der Hypothek ist daher unbegründet. Dagegen ist der Hinweis der weiteren Beschwerde auf die jedenfalls teilweise erfolgte Tilgung der Hypothekenforderung dahin aufzufassen, daß hilfsweise die Eintragung eines Widerspruchs zugunsten der Beschwerdeführerin beantragt werden soll, soweit das Grundbuch durch Wiedereintragung der Hypothek in voller Höhe als Gläubigerhypothek unrichtig geworden ist. In diesem Umfange erweist sich die weitere Beschwerde auch als begründet. Voraussetzung für die im Beschwerdeverfahren anzuordnende Eintragung eines Widerspruchs ist, daß das Grundbuch durch eine unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommene Eintragung unrichtig geworden ist. Es genügt also nicht, daß die Eintragung den nach dem materiellen Recht bestehenden Zustand unrichtig wiedergibt, sondern die Eintragung muß auch unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommen sein.

Beide Voraussetzungen liegen vor. Die Löschung der ursprünglichen Hypothek war von dem Grundbuchamt zufolge des Antrags des Eigentümers auf Grund der Erklärung der Gläubigerin v. 28. Sept. 1923 vorgenommen worden. Diese Erklärung der Gläubigerin hätte bei richtiger Beurteilung der Rechtslage Anlaß zur Beanstandung des Löschungsantrags des Eigentümers geboten. Denn der dieser Erklärung angefügte Vorbehalt ließ deutlich erkennen, daß die Zahlungen auf die durch die Hypothek gesicherte Darlehnsforderung wenigstens zum Teil in entwertetem Gelde erfolgt waren. Daraus ergab sich, daß die zum Nennbetrage geleisteten Zahlungen keine volle Befriedigung der Gläubigerin wegen ihrer Darlehnsforderung und keine volle Tilgung deren hypothekarischen Rechts herbeigeführt hatten. Wie in der Rechtsprechung des RG. anerkannt ist, konnte der Gläubiger einer Darlehnshypothek, die aus der Vorkriegszeit herrührte, auch schon vor dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. auf Grund der allgemeinen Vorschriften, insbesondere der §§ 157, 242 BGB., im Hinblick auf die in der Folgezeit eingetretene Geldentwertung eine Aufwertung sowohl seiner persönlichen Forderung (RG. 107, 78) als auch seines dinglichen Rechtes (RG. 108, 292; Warn. 1925 Nr. 1; Beschluß v. 13. Febr. 1925 V B 2/1925) verlangen. Daß aber die Gläubigerin auf das ihr zustehende Aufwertungsrecht weder in Ansehung der persönlichen Forderung noch bezüglich ihres hypothekarischen Rechtes hat verzichten wollen, hat sie in dem ihrer Quittungserklärung und Grundbuchberichtigungsbewilligung beigefügten Vorbehalt in unzweideutiger Weise ausgesprochen. Konnte hiernach die Erklärung der Gläubigerin weder die völlige Tilgung der Darlehnsforderung noch eine gänzliche Aufgabe des Rechtes aus der Hypothek beweisen, so bildete sie keine geeignete Grundlage für eine Löschung der Hypothek in voller Höhe. Die trotzdem auf Antrag der Eigentümerin vorgenommene Löschung ist daher unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt und hat das Grundbuch insoweit unrichtig gemacht, als die Hypothek in Höhe des ungetilgten Teiles der aufzuwertenden Darlehnsforderung trotz der Löschung im Grundbuch als Gläubigerhypothek bestehen blieb. Die Gläubigerin konnte daher im Wege der Beschwerde gemäß der §§ 71, 54 GBO. nur die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung der Hypothek in Höhe des Betrages verlangen, zu dem sie ihr noch zustand. Das LG. hat daher gegen die Vorschrift des § 71 GBO. verstoßen, indem es an Stelle der Eintragung eines Widerspruchs die Wiedereintragung der Hypothek, also die Beseitigung der Löschungseintragung angeordnet hat, und zugleich den § 22 GBO. verletzt, indem es die Wiedereintragung in voller Höhe als Gläubigerhypothek ohne Berücksichtigung der teilweisen Tilgung und der durch die in der Zwischenzeit ergangene 3. SteuerNotVO. vorgeschriebenen Aufwertung auf 15 v. H. des Goldmarkwertes veranlaßt hat. Das Grundbuchamt wäre auf Antrag der Gläubigerin zur Wiedereintragung des ihr noch zustehenden Teiles der Hypothek gemäß § 22 GBO. in der Lage gewesen, wenn es den Nachweis der durch die Löschung herbeigeführten Unrichtigkeit des Grundbuchs als nachgewiesen angesehen hätte. Die Gläubigerin hat demgemäß auch zunächst beim Grundbuchamt den Antrag auf Wiedereintragung der Hypothek gemäß § 22 GBO. gestellt. Nachdem dieser Antrag vom Grundbuchamt abgelehnt worden war, konnte aber auf die dagegen erhobene Beschwerde der Gläubigerin gemäß § 71 GBO. nur noch die Eintragung eines Widerspruchs angeordnet werden. Wenn § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO. eine Beschwerde gegen eine Eintragung für unzulässig erklärt, so muß diese Vorschrift auch für den Fall gelten, daß nicht sofort über die Eintragung Beschwerde geführt, sondern zunächst das Grundbuchamt um Beseitigung oder Berichtigung der Eintragung gebeten und darauf ein ablehnender Bescheid erteilt wird. Denn andernfalls würde die Bestimmung des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO. jederzeit durch eine Anrufung des Grundbuchamts ausgeschaltet werden können und damit völlig gegenstandslos werden. In Wirklichkeit richtet sich in derartigen Fällen die Beschwerde in gleicher Weise wie die Vorstellung beim Grundbuchamte lediglich gegen die Eintragung, deren Beseitigung oder Berichtigung damit verfolgt wird. Es muß daher an dem bereits in dem Beschlusse RG. 55, 404 eingenommenen und vom KG. in dem Beschlusse v. 31. Jan. 1910 (KGJ. 39 S. A 283) nochmals eingehend begründeten Standpunkt festgehalten werden, daß eine Berichtigung des Grundbuchs im Beschwerdewege nur dann zulässig ist, wenn die Berichtigung auf Grund einer späteren, nach der vorliegenden Eintragung eingetretenen Rechtsänderung erfolgen soll. Das KG. hat nun angenommen (Beschluß v. 11. Dez. 1924, I X 552/24; ferner Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1924 S. 380), daß die Wiedereintragung einer vor dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. zu Unrecht gelöschten Hypothek auch im Beschwerdewege angeordnet werden könne, wenn die Wiedereintragung des zu Unrecht gelöschten Teiles der Hypothek zu dem gemäß den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. aufgewerteten Betrage beantragt werde. Es führt aus: Durch das Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. habe sich die Rechtslage insofern nachträglich geändert, als die außerhalb des Grundbuchs fortbestehenden Papiermarkhypotheken nunmehr aufgewertet würden und seitdem nicht mehr so wie vor der Löschung, sondern zu dem gesetzlichen Aufwertungsbetrage beständen und daß es sich insoweit, als das Grundbuch sie zu dem aufgewerteten Betrage nicht wiedergebe, um eine erst nachträglich durch die 3. SteuerNotVO. verursachte Unrichtigkeit handle. Demgemäß will das KG. eine Beschwerde mit dem Antrage auf Wiedereintragung des fortbestehenden Teiles der Hypothek zu dem aufgewerteten Goldmarkbetrage zulassen, dagegen die Beschwerde, wenn damit die Wiedereintragung zum Papiermarkbetrage begehrt wird, als auf Beseitigung einer bereits durch die Löschungseintragung entstandenen ursprünglichen Unrichtigkeit gerichtet als unzulässig ansehen. Diese nach dem Inhalt des Eintragungsantrags gemachte Unterscheidung kann nicht als gerechtfertigt anerkannt werden. Entscheidend kann nur sein, ob durch die Löschung der Hypothek nach dem im Zeitpunkt der Eintragung des Löschungsvermerks bestehenden Rechtszustande das Grundbuch unrichtig geworden ist. Trifft das zu, so ist eine Beschwerde nur in dem durch § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO. bestimmten Umfange gegeben. Daran kann nichts dadurch geändert werden, daß nach der Löschung der Hypothek und der dadurch herbeigeführten Unrichtigkeit des Grundbuchs nachträglich eine Änderung an dem außerhalb des Grundbuchs bestehenden dinglichen Recht eingetreten ist, die, wenn das Recht noch eingetragen gewesen wäre, eine Unrichtigkeit dieser Eintragung und deshalb einen auch im Beschwerdewege verfolgbaren Berichtigungsanspruch begründet haben würde. Denn diese in Ansehung des Rechtes eintretende Veränderung kann keine Unrichtigkeit des Grundbuchs bewirken, wenn das Recht im Grundbuch überhaupt nicht eingetragen ist. Die Unrichtigkeit besteht vielmehr lediglich in dem Mangel der Eintragung des Rechts im Grundbuch, und dieser ist durch die Löschung des Rechtes herbeigeführt worden. Die außerhalb des Grundbuchs eintretende Änderung des zu Unrecht gelöschten Rechts begründet keinen selbständigen, im Wege des Grundbuchverfahrens verfolgbaren Anspruch auf Wiedereintragung des Rechts, es kann vielmehr nur unter der Voraussetzung, daß gegenüber der Löschungseintragung ein Anspruch auf deren Beseitigung besteht, verlangt werden, daß bei der Wiedereintragung des Rechts die in der Zwischenzeit daran eingetretene Änderung berücksichtigt wird. Anders würde die Sache liegen, wenn aus den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. zu entnehmen wäre, daß eine Eintragung der Aufwertung dergestalt hätte vorgeschrieben werden sollen, daß danach ohne Rücksicht auf die Bestimmungen der GBO., und insbesondere der §§ 71, 54, die Zulässigkeit einer Wiedereintragung der Hypothek unbeschränkt im Wege des Grundbuchverfahrens anzunehmen wäre. Das BayObLG. glaubt eine derartige Regelung als i. S. der 3. SteuerNotVO. liegend annehmen zu sollen (Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1924 S. 310; 1925 S. 34). Es erwägt: Die Rechtslage des Gläubigers, der sich seine Rechte bei Zahlung oder Löschung des Hypothekenkapitals vorbehalten habe, sei in der 3. SteuerNotVO. nicht näher geregelt, sie ergebe sich aber mittelbar aus der für den entgegengesetzten Fall im § 11 gegebenen Regelung. Hieraus und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen dürfe angenommen werden, daß der Gläubiger, der einen Vorbehalt gemacht habe, rechtlich jenem Gläubiger gleichgestellt bleiben sollte, dessen Rechte noch unverkürzt im Grundbuch eingetragen seien, da die Tatsachen einer Aufkündigung oder Heimzahlung nicht an ihn herangetreten seien. Eine derartige Gleichstellung werde sich nicht bloß auf die schuldrechtliche, sondern auch nach der dinglichen Seite entsprechend auswirken müssen. Die Vorschrift des § 2 Abs. 3 Satz 2 VO., daß die Aufwertung, sofern das aufgewertete Recht eingetragen ist, auf Antrag des Gläubigers oder Schuld-

ners im Grundbuch eingetragen sei, könne nicht als eine Einschränkung aufgefaßt werden. Denn hier sollten nur die allgemeinen Grundsätze über Rang und Eintragung des Aufwertungsbetrages als solchen für den Regelfall aufgestellt werden. Der Sonderfall des Gläubigers mit Rechtsvorbehalt werde erst nachfolgend im § 11 mittelbar berührt. Im übrigen falle das infolge des Vorbehalts wieder eintragbare Recht in die allgemeine Regelung jenes Abs. 3 Satz 2 des § 2. Diesen Ausführungen ist insoweit beizutreten, als jedenfalls aus der Vorschrift des § 2 Abs. 3 Satz 2 keine neben den § 11 tretende weitere Einschränkung des Aufwertungsrechts für den Fall zu entnehmen ist, daß ein an sich aufzuwertendes dingliches Recht auf Grund einer unter Vorbehalt erklärten Löschungsbewilligung bei dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. gelöscht war. Der Vorbehalt enthält die Erklärung des Gläubigers, das Recht in Höhe des aufzuwertenden Betrages nicht aufgeben zu wollen, das Recht ist also in diesem Umfange ungeachtet der Löschung mangels der zur Aufhebung nach § 875 BGB. erforderlichen Aufgabeerklärung des Gl. nicht untergegangen. Durch § 2 Abs. 1 der 3. SteuerNotVO. ist die Aufwertung, die nach den allgemeinen Vorschriften nach Treu und Glauben und Billigkeitsrücksichten zu bemessen war, für den Regelfall auf 15 v. H. des Goldmarkbetrages begrenzt und festgesetzt worden. Eine Unterscheidung bezüglich der Zulässigkeit der Aufwertung, je nachdem ein an sich bestehendes Recht im Grundbuch noch eingetragen steht oder nicht, ist in der 3. SteuerNotVO. nicht gemacht. Die Bestimmung des § 2 Abs. 3 Satz 2 enthält lediglich eine positive Vorschrift über die Eintragung des in den vorangegangenen Bestimmungen geregelten Aufwertungssatzes in das Grundbuch. Sie besagt, daß bei eingetragenen Rechten die Aufwertung auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners ebenfalls einzutragen sei, macht aber die Aufwertung selbst nicht von der Eintragung abhängig. Die Vorschrift findet ihre Erklärung darin, daß es namentlich unter den Reallasten, die nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 uneingeschränkt aufgewertet werden, Rechte gibt, die nicht in das Grundbuch eingetragen werden (z. B. Überbau- und Notwegrenten nach §§ 914, 917 BGB.; ferner die unter Art. 114 EGBGB. fallenden Rechte, die landesgesetzlich von der Eintragung ausgenommen sind). Ob an den Fall, daß ein gelöschtes Recht außerhalb des Grundbuchs fortbesteht, besonders gedacht worden ist, erhellt nicht. Jedenfalls ist ein Wille, derartige Rechte von der Aufwertung auszuschließen, in keiner Weise zum Ausdruck gelangt. Dagegen kann dem BayObLG. darin nicht gefolgt werden, daß auf Grund der Vorschriften der 3. SteuerNotVO. die Wiedereintragung gelöschter, außerhalb des Grundbuchs fortbestehender Hypotheken auch im Beschwerdewege gegen die ablehnende Verfügung des Grundbuchamts verlangt werden könne. Der § 11 VO., der lediglich für bestimmte Fälle eine Ausschließung der Aufwertung festsetzt, kommt für die Gläubiger, die bei der Annahme der Zahlung oder bei der Bewilligung der Löschung einen Vorbehalt gemacht haben, nicht in Betracht, die Rechtsstellung dieser Gläubiger bestimmt sich vielmehr nach den Vorschriften der §§ 1 ff. Dort ist aber, abgesehen von dem dritten Absatz des § 2, über die grundbuchmäßige Behandlung der Aufwertung nichts bestimmt. Der Abs. 3 des § 2 beschränkt sich auf die Bestimmungen, daß der Aufwertungsbetrag den Rang des dinglichen Rechts hat und die Aufwertung, sofern das aufgewertete Recht eingetragen ist, auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners im Grundbuch einzutragen ist. Gerade der Umstand, daß die Eintragung der Aufwertung nur auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners erfolgen soll, spricht für die Annahme, daß die 3. SteuerNotVO. die Eintragung der Aufwertung als eine im Wege der Grundbuchberichtigung vorzunehmende Eintragung gemäß § 22 GBO. aufgefaßt hat. Daraus folgt für den Fall, daß ein aufzuwertendes dingliches Recht infolge materiell unbegründeter Löschung außerhalb des Grundbuchs fortbesteht, einerseits die Zulässigkeit, zugleich aber auch im Hinblick auf den Zweck des Berichtigungsverfahrens die Notwendigkeit, daß bei der Berichtigung des Grundbuchs durch Wiedereintragung des Rechts dieses zu dem Aufwertungsbetrage eingetragen wird, andererseits die Anwendbarkeit der für das Berichtigungsverfahren bestehenden Vorschriften der GBO. Die Ansicht des BayObLG., daß die Wiedereintragung des ganzen ursprünglichen Rechts zu seinem Papiermarkbetrage, und zwar auch im Beschwerdeverfahren, unter Abweichung von den Vorschriften der GBO. für zulässig zu erachten sei, findet in der 3. SteuerNotVO., insbesondere in deren § 2 Abs. 3, keine Stütze. Zutreffend macht die Beschwerdeführerin geltend, daß diese Ansicht sich nicht mehr in den Grenzen einer Auslegung der 3. SteuerNotVO. hält, sondern in sie etwas hineinlegt, was darin auch nicht einmal andeutungsweise Ausdruck gefunden hat. Mit Recht hat demnach das KG. im Gegensatz zu dem BayObLG. angenommen, daß die Wiedereintragung der teilweise zu Unrecht gelöschten Hypothek nur zu dem aufgewerteten Goldmarkbetrage des noch ungetilgten Teiles der Hypothek erfolgen dürfe. Wenn aber das KG. unter dieser Voraussetzung die Anordnung der Eintragung im Beschwerdewege unter dem von ihm angegebenen Gesichtspunkt, daß es sich um die Berichtigung einer erst nach der Löschung der Hypothek eingetretenen Unrichtigkeit handle, mit den Vorschriften der GBO. glaubt in Einklang bringen zu können, so muß auch dieser Auffassung aus den oben dargelegten Gründen die Billigung versagt werden. Diese Auffassung würde zutreffend sein, wenn das dingliche Recht mit der Löschung untergegangen und erst durch die 3. SteuerNotVO. in Höhe des Aufwertungsbetrages rückwirkend wieder ins Leben gerufen wäre, sie ist aber mit dem vom RG. eingenommenen Standpunkt, daß auch die dinglichen Rechte schon auf Grund der allgemeinen Vorschriften vor dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. aufzuwerten waren und daher trotz der Löschung in Höhe des aufzuwertenden Betrages außerhalb des Grundbuchs bestehen geblieben sind, nicht vereinbar. Die Rechtslage ist von diesem Standpunkt aus dahin zu beurteilen, daß das Grundbuchamt zwar unter den Voraussetzungen des § 22 GBO. den ungetilgten Teil der Hypothek zu dem Aufwertungsbetrage für den Gläubiger wieder eintragen kann, daß aber gegenüber einer die Wiedereintragung ablehnenden Verfügung des Grundbuchamts im Beschwerdeverfahren nur die Eintragung eines Widerspruchs, und zwar auch nur bei dem Vorliegen der Voraussetzungen des § 54 GBO., angeordnet werden kann, während gegenüber einer ohne Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommenen Löschung dem Gläubiger bei Ablehnung seines Berichtigungsantrages seitens des Grundbuchamts die Erwirkung einer die Eintragung eines Widerspruchs anordnenden einstweiligen Verfügung überlassen bleiben muß. Es soll nicht verkannt werden, daß im Interesse der Gläubiger, die im Hinblick auf die vor dem Erlaß der 3. SteuerNotVO. bestehende Unsicherheit der materiellen Rechtslage Quittung oder Löschungsbewilligung unter Vorbehalt erteilt haben, eine gesetzliche Vorschrift zur Erleichterung der Wiedereintragung ihrer materiell zu Unrecht gelöschten Hypotheken erwünscht gewesen wäre. Da aber die 3. SteuerNotVO. eine derartige Vorschrift nicht enthält, muß es zur Zeit bei dem sich nach den Bestimmungen der GBO. ergebenden Verfahren, insbesondere bei der durch die §§ 71, 54 bestimmten Begrenzung des Beschwerdeverfahrens, sein Bewenden behalten. Ist hiernach die im Beschwerdeverfahren angeordnete und ausgeführte Wiedereintragung der Hypothek als unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt anzusehen, so ist ferner durch diese Eintragung das Grundbuch insofern unrichtig geworden, als es die teilweise getilgte Hypothek als in voller Höhe der Gläubigerin zustehend angibt und den aus dem Grundstück zu zahlenden Aufwertungsbetrag nicht ersehen läßt. Insoweit die Hypothek, die zum Teil schon seit 1909 durch Jahreszahlungen abgetragen wurde, infolge der geleisteten Zahlungen Eigentümergrundschuld geworden war, unterlag sie der Verfügung der Beschwerdeführerin und ist sie zufolge der auf deren Antrag erfolgten Löschung untergegangen und die Belastung des Grundstücks endgültig aufgehoben worden (RGZ. 104, 72; § 21 Abs. 2 des HypothekenbankG. v. 13. Juli 1899). Insoweit war also durch die Löschung der Hypothek das Grundbuch nicht unrichtig geworden, sondern hat die Wiedereintragung der Hypothek zu ihrem vollen ursprünglichen Betrage, wie sie erfolgt ist, das Grundbuch unrichtig gemacht. Das in der weiteren Beschwerde zu findende Verlangen der Eigentümerin nach Eintragung eines Widerspruchs ist daher begründet. Zu welchem Betrage dieser Widerspruch einzutragen ist, richtet sich danach, in welcher Höhe durch die auf die Forderung der Gläubigerin geleisteten Zahlungen die Hypothek auf die Grundstückseigentümer übergegangen ist. Es bedarf daher der Feststellung, welche einzelnen Zahlungen stattgefunden haben, in welchen Zeitpunkten sie geleistet sind und mit welchem Goldmarkbetrage sie gemäß den Bestimmungen der 3. SteuerNotVO. und der dazu ergangenen 1. DurchfVO. v. 1. Mai 1924 zu bewerten

sind. Das KG. vertritt die Ansicht, daß auch die in entwertetem Gelde geleisteten Jahreszahlungen, die ohne besonderen Vorbehalt von der Gläubigerin angenommen worden sind, in voller Höhe in Anrechnung zu bringen seien, indem es grundsätzlich annimmt, daß bei ratenweiser Tilgung einer Schuld der Gläubiger zur Erhaltung seines vollen Aufwertungsrechts bei Annahme jeder einzelnen Zahlung einen Vorbehalt habe machen müssen oder doch wenigstens seines Aufwertungsrechts insoweit verlustig gegangen sei, als er Zahlungen vor einem allgemeinen, auch für künftige Zahlungen ausgesprochenen Vorbehalt angenommen habe. Ob dieser Ansicht unbedingt zuzustimmen sein würde, kann dahingestellt bleiben. Denn auch wenn mit dem KG. angenommen würde, daß die Gläubigerin, soweit sie die Jahreszahlungen ohne besonderen Vorbehalt angenommen hat, keine Aufwertung mehr verlangen kann, würde nach dem Standpunkt, den hinsichtlich der Auslegung des § 11 der 3. SteuerNotVO. RGZ. 109, 111 eingenommen und gegenüber der abweichenden Ansicht des KG. neuerdings in dem Beschlusse v. 13. Febr. 1925 (V B 2/25) festgehalten hat, dieser Verlust des Aufwertungsrechts nur in Ansehung der persönlichen Forderung eingetreten, das Aufwertungsrecht der Gläubigerin aber in Ansehung des dinglichen Rechtes auch insoweit bestehen geblieben sein, da die Gläubigerin nicht ohne Vorbehalt die Löschung der Hypothek bewilligt hat. Es kann sich nur fragen, ob in Höhe des Betrages, zu dem der Gläubigerin das Recht zur Aufwertung der persönlichen Forderung nach § 11 der 3. SteuerNotVO. zu versagen wäre, das ihr verbliebene dingliche Recht mangels Fortbestehens einer gesicherten Forderung den Charakter einer Gläubigergrundschuld angenommen hat oder ob es unter Annahme des Fortbestehens einer klaglosen persönlichen Verbindlichkeit nach wie vor als Hypothek zu behandeln ist. Der Wortlaut des § 11 der 3. SteuerNotVO. (eine Aufwertung kann nicht verlangt werden) gibt an sich keinen sicheren Anhalt, welche der beiden Konstruktionen den Vorzug verdient. Erwägt man aber, daß die 3. SteuerNotVO. das Aufwertungsrecht nicht geschaffen, sondern nur in den nach den allgemeinen Vorschriften bestehenden Rechtszustand eingegriffen hat, daß nach den §§ 362 ff. BGB. die vorbehaltlose Annahme des in entwertetem Gelde gezahlten Nennbetrages der Forderung, da diese Zahlung nicht die in Wahrheit geschuldete aufzuwertende Leistung darstellte, das Aufwertungsrecht des Gläubigers bestehen ließ, mithin die Bestimmung des § 11 der 3. SteuerNotVO. eine Beschränkung der gesetzlichen Rechte der Gläubiger enthält, so muß die hiernach gebotene enge Auslegung mangels eines klar zum Ausdruck gebrachten weitergehenden Willens des Gesetzes zu der auch von dem OLG. in Hamburg in seinem Urteil v. 13. Okt. 1924 (Hans. Gerichtsztg. Beibl. für Zivilrechtsfälle S. 225) und von dem RFH. in dem Gutachten v. 21. Nov. 1924 (DJZ. 1925 Sp. 189/190) vertretenen Annahme führen, daß dem Gläubiger, der eine Zahlung in entwertetem Gelde vorbehaltlos angenommen hat, durch § 11 der 3. SteuerNotVO. nur die Geltendmachung der Aufwertung in Ansehung der persönlichen Forderung im Klagewege untersagt, im übrigen aber seine Rechtsstellung unberührt geblieben ist. Danach muß das Fortbestehen des dinglichen Rechts als einer Gläubigerhypothek unter Annahme einer klaglosen Forderung des Gläubigers nach Art der gemeinrechtlichen naturalis obligatio bejaht werden. Insofern als das Recht der Gläubigerin uneingeschränkt als Hypothek zur Sicherung der Darlehnsforderung bezeichnet ist, liegt also keine Unrichtigkeit des Grundbuchs vor. Zweifelhaft ist, wie der Aufwertungsbetrag des dem Gläubiger verbliebenen Teiles der Hypothek in Fällen der vorliegenden Art zu berechnen ist. Nach dem Rechtszustande, den die 3. SteuerNotVO. bei ihrem Inkrafttreten vorfand, war der Betrag, zu dem durch die in entwertetem Gelde geleisteten Zahlungen eine Tilgung der Hypothek erfolgt war, und der dem Gläubiger danach verbliebene Restbetrag der Hypothek nach RG. 107, 87 zu berechnen. Es mußte festgestellt werden, welche Summe in Goldmark nach Treu und Glauben der Gläubiger bei Aufwertung des eingetragenen Nennbetrages der Hypothek am Zahlungstage zu beanspruchen hatte, und davon der Goldmarkwert der geleisteten Zahlung in Abzug gebracht werden, wobei der Goldmarkwert nicht nach dem Dollarkurse, sondern nach der inneren Kaufkraft der Mark zu berechnen war. Diese Berechnung mußte bei mehrfachen Teilzahlungen für jeden neuen Zahlungstag nach Maßgabe des Fortschreitens der Geldentwertung wiederholt werden. Der bei dieser Berechnungsart für den 14. Febr. 1924 sich ergebende Goldmarkwert der Resthypothek stellte den Betrag dar, den der Gläubiger bei der nach den Grundsätzen von Treu und Glauben vorgenommenen Aufwertung im Zeitpunkt des Inkrafttretens der 3. SteuerNotVO. noch aus dem Grundstück zu fordern hatte, und nur in Höhe dieses Betrages bestand in Fällen wie dem vorliegenden, in dem die ganze Hypothek auf den Antrag des Eigentümers gelöscht worden war, das dingliche Recht außerhalb des Grundbuchs fort. Eine Aufwertung nach den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. kommt daher in diesen Fällen nur in Ansehung des dem Gläubiger noch zustehenden Restes der Hypothek in Betracht. Die Höhe, bis zu der diese Resthypothek aufzuwerten ist, kann aber keine andere sein, als sie ohne die Löschung der Hypothek bei dem Fortbestande des ganzen dinglichen Rechtes dem Gläubiger für seinen Anteil an der Hypothek zukommen würde. Denn dadurch, daß der Eigentümer den gemäß den §§ 1163, 1177 BGB. auf ihn übergegangenen Teil des dinglichen Rechtes löschen läßt und dadurch gemäß § 875 BGB. zur Aufhebung bringt, wird die Rechtsstellung des Gläubigers in Ansehung des ihm verbliebenen Teiles der Hypothek in keiner Weise berührt und kann daher auch sein Aufwertungsanspruch nicht beeinflußt werden. Der Fall, daß die Hypothek durch Löschung im Grundbuch teilweise untergegangen ist, bedarf daher keiner besonderen Erörterung, es kann vielmehr von dem Fall ausgegangen werden, daß die Hypothek noch zum vollen Papiermarkbetrage im Grundbuch eingetragen ist und in Höhe des sich nach dem Wert der geleisteten Zahlungen bestimmenden Betrages als Grundschuld dem Eigentümer, in Höhe des Restes dem Gläubiger zusteht. Soweit die Aufwertung der Hypothek im ganzen in Betracht kommt, hat die 3. SteuerNotVO. im § 2 an die Stelle der nach Billigkeitsgrundsätzen geschehenen Aufwertung einen festen Aufwertungssatz von 15 v. H. des nach dem Dollarkurse zu berechnenden Goldmarkbetrages der Hypothek gesetzt und bestimmt, daß bei vor dem 1. Jan. 1918 erworbenen Hypotheken als Goldmarkbetrag der Nennbetrag gelten soll, an dessen Stelle der Erwerbspreis zu treten hat, wenn er niedriger ist. Daß diese Vorschrift auch dann zur Anwendung zu bringen ist, wenn die Hypothek mehreren Personen zu je einem bestimmten Teilbetrage zusteht, wie dies auch infolge teilweiser Befriedigung des Gläubigers durch teilweisen Übergang der Hypothek auf den zahlenden persönlichen Schuldner (§ 1164 BGB.) oder auf den Grundstückseigentümer (§§ 1163, 1177 BGB.) eingetreten sein kann, unterliegt keinem Bedenken. Zweifel können aber nach der Richtung bestehen, ob auch die Berechnung des Bruchteils, zu dem infolge vor dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. geleisteter Zahlungen die Hypothek auf den persönlichen Schuldner oder auf den Grundstückseigentümer übergegangen und zu dem sie Gläubigerhypothek geblieben ist, durch die 3. SteuerNotVO. rückwirkend dergestalt hat geändert werden sollen, daß auch für die Berechnung des Wertes dieser Zahlungen und seines Verhältnisses zu dem Werte der Hypothek die im § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. aufgestellten Grundsätze zur Anwendung zu kommen haben, oder ob das bei dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. bestehende Anteilsverhältnis des Gläubigers und des Eigentümers an der Hypothek unverändert geblieben ist. Drei verschiedene Berechnungsarten des dem Gläubiger zuzusprechenden Aufwertungsbetrages finden sich vertreten: 1. Das KG. legt den ursprünglichen vollen Papiermarkbetrag der Hypothek zugrunde, nimmt von dessen gemäß § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. und § 1 der 1. DurchfVO. v. 1. Mai 1924 berechneten Goldmarkwert 15 v. H., zieht davon den in gleicher Weise berechneten Goldmarkwert der geleisteten Zahlungen ab und spricht den verbleibenden Rest der 15 v. H. dem Gläubiger als Aufwertungsbetrag zu. 2. Die preuß. VO. v. 15. Nov. 1924 über die Aufwertung von Ansprüchen aus Pfandbriefen und Schuldverschreibungen landschaftlicher (ritterschaftlicher) Kreditanstalten und Landeskulturrentenbanken (GS. 743) bestimmt im § 5, daß Bareinzahlungen zum Tilgungsfonds, soweit dessen Belegung nicht satzungsmäßig vorgeschrieben oder nicht erfolgt ist, zu ihrem Goldmarkbetrage am Tage der Einzahlung von dem nach § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. zu berechnenden Goldmarkbetrage der Hypothek abzuziehen sind; der sich ergebende Rest soll den mit 15 v. H. aufzuwertenden Goldmarkbetrag der Hypothek darstellen. 3. Mügel (Komm. zu den Aufwertungsvorschriften der 3. SteuerNotVO. 2. Auflage

S. 121) nimmt an, der Goldmarkwert der geleisteten Zahlung sei nicht mit 15 v. H. des Goldmarkbetrages der Hypothek zu vergleichen, sondern mit dem Goldmarkbetrage, auf den die Hypothek zur Zeit der Zahlung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben aufzuwerten gewesen sei, zu dem sich hiernach ergebenden Bruchteile sei die Hypothek auf den Eigentümer übergegangen, während der Rest Gläubigerhypothek geblieben sei, beide Bruchteile der Hypothek seien dann nach Maßgabe der 3. SteuerNotVO. aufzuwerten. Die Ergebnisse dieser Berechnungsarten sind sehr verschieden. Bei einer vor 1918 vom Gläubiger erworbenen Hypothek von 100000 ℳ die bei Aufwertung nach Billigkeitsgrundsätzen am Zahlungstage einen Goldmarkwert von 50000 ℳ besessen hat und zu ihrem Nennbetrage zu einem Goldmarkwert von 20000 ℳ zurückgezahlt worden ist, führen die vorstehend beschriebenen Berechnungsweisen zu folgenden Ergebnissen: 1. Berechnungsart: Goldmarkwert der Hypothek nach der 3. SteuerNotVO. = 100000 ℳ, Aufwertungsbetrag = 15000 Goldmark; Goldmarkwert der Zahlung 20000 Goldmark. Ergebnis: Der Gläubiger hat auf die ihm zustehenden 15000 Goldmark bereits 20000 Goldmark erhalten, hat also nichts mehr zu fordern. 2. Berechnungsart: Goldmarkwert der Hypothek nach der 3. SteuerNotVO. = 100000 ℳ. Davon geht ab der Goldmarkwert der Zahlung mit 20000 ℳ. Es verbleibt ein auf 15 v. H. aufzuwertender Betrag von 80000 ℳ. Ergebnis: Der Gläubiger kann als Aufwertungsbetrag $\frac{80000 \cdot 15}{100}$ = 12000 Goldmark verlangen. 3. Berechnungsart: Goldmarkwert am Zahlungstage bei Aufwertung nach Billigkeitsrücksichten = 50000 ℳ. Goldmarkwert der Zahlung = 20000 ℳ. Mithin sind getilgt $^2/_5$, Gläubigerhypothek geblieben $^3/_5$ der Hypothek. Nach der 3. SteuerNotVO. beträgt der Aufwertungsbetrag der Hypothek 15000 Goldmark, dem Gläubiger stehen davon entsprechend seinem Anteil an der Hypothek $^3/_5$ zu. Ergebnis: Der Gläubiger kann als Aufwertungsbetrag 9000 Goldmark verlangen. Es ist nicht zu verkennen, daß die ersten beiden Berechnungsweisen jederzeit die Feststellung des Aufwertungsbetrages ermöglichen, wenn die Beträge und die Tage der geleisteten Zahlungen feststehen, und daß daher auch bei ihrer Anwendung einer Berichtigung des Grundbuchs in Fällen der vorliegenden Art keine Schwierigkeiten entgegenstehen würden, während die dritte Berechnungsart, die eine nach den Verhältnissen des einzelnen Falles zu treffende Feststellung des nach Billigkeitsgrundsätzen anzunehmenden Aufwertungsbetrages der Hypothek erfordert, zu großen Weiterungen und Schwierigkeiten führt und für das Grundbuchverfahren ganz ungeeignet ist. Gerade im Hinblick auf die mit einer Aufwertung nach Billigkeitsgrundsätzen für den Verkehr verbundenen Unzuträglichkeiten ist von der 3. SteuerNotVO. ein fester Maßstab für die Berechnung des Aufwertungsbetrages eingeführt worden, man hat damit eine Aufwertung nach Treu und Glauben ausschließen wollen. Trotz dieser gegen die dritte Berechnungsart sprechenden schwerwiegenden Bedenken kann sie nach den zur Zeit bestehenden Vorschriften allein als die richtige anerkannt werden. Die 3. SteuerNotVO. bestimmt im § 1, daß bestimmte, näher bezeichnete Vermögensanlagen aufgewertet werden. Danach findet die Aufwertung, soweit nicht in der 3. SteuerNotVO. besondere Ausnahmen gemacht sind, in Ansehung aller nach dem bisherigen Recht bestehenden Rechte statt, die sich als Vermögensanlagen der im § 1 bezeichneten Art darstellen. Eine Vermögensanlage des Gläubigers einer teilweise getilgten Hypothek war bei dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. in Höhe des damals noch ungetilgten Betrages der Hypothek vorhanden. Dieser dem Gläubiger nach dem bisherigen Recht noch zustehende Anteil an der Hypothek unterliegt daher der Aufwertung. Die Geltendmachung eines Aufwertungsanspruchs wird durch § 11 nur insoweit ausgeschlossen, als bei persönlichen Ansprüchen Zahlungen ohne Vorbehalt angenommen worden sind, bei dinglichen Rechten eine vorbehaltlose Löschungsbewilligung ausgestellt worden ist. Daß darin keine rückwirkende Änderung der nach dem bisherigen Recht eingetretenen Gestaltung der Rechtslage, in Ansehung der Anteile des Gläubigers und des Schuldners an dem dinglichen Recht, sondern lediglich der Ausschluß eines klagbaren Anspruchs auf den Aufwertungsbetrag zu finden ist, ist bereits oben ausgeführt worden. Um so weniger läßt sich die Annahme rechtfertigen, daß hinsichtlich der Anteilsverhältnisse an der Hypothek die Rechtslage im Falle eines bei der Zahlungsannahme oder bei der Ausstellung der Löschungsbewilligung gemachten Vorbehalts durch die 3. SteuerNotVO. materiell geändert worden sei, zumal die 3. SteuerNotVO. diesen Fall überhaupt nicht besonders geregelt hat. Es muß also grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß der Gläubiger einer in entwertetem Gelde zurückgezahlten Hypothek in Ansehung des Betrages, zu dem die Hypothek nach allgemeinen Aufwertungsgrundsätzen noch ungetilgt und daher Gläubigerhypothek geblieben war, eine Aufwertung dieses ihm an der Hypothek zustehenden Anteils gemäß der 3. SteuerNotVO. verlangen kann und daß sich das Maß dieser Aufwertung nach dem Bruchteilsverhältnis bestimmt, in dem der Anteil des Gläubigers zu dem Gesamtbetrag der Hypothek steht. Von diesem Standpunkt aus muß die oben an erster Stelle erwähnte Berechnungsart abgelehnt werden. Denn sie berücksichtigt das Verhältnis, in dem die Anteile des Gläubigers und des Eigentümers an der Hypothek zueinander stehen, in keiner Weise und führt in den Fällen, in denen der Goldmarkwert der Zahlungen 15 v. H. des Goldmarkwerts der Hypothek erreicht oder übersteigt, zu dem mit den vorstehenden Ausführungen nicht zu vereinigenden Ergebnis, daß der Gläubiger keine Aufwertung für seinen Anteil an der Hypothek erhält, vielmehr des ihm nach dem bisherigen Recht zustehenden Aufwertungsanspruchs ohne jede Abfindung verlustig geht und damit des ihm noch zustehenden hypothekarischen Rechtes überhaupt beraubt wird. Der Fehler dieser Berechnungsart liegt darin, daß unter Außerachtlassung der materiellen Rechtslage die Hypothek zu ihrem vollen Betrage als bei dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. noch dem Gläubiger zustehend und die früher geleisteten Zahlungen so behandelt werden, als hätten sie erst nach diesem Zeitpunkt stattgehabt. Die Zahlungen werden dabei auf den Aufwertungsbetrag angerechnet, während ihre rechtliche Bedeutung in Ansehung des dinglichen Rechts nur darin besteht, daß dieses Recht teilweise auf den Eigentümer übergegangen ist, und demnach auch nur diese Rechtswirkung der Zahlungen bei der Aufwertung der Hypothek eine Rolle spielen kann, solange nicht gesetzlich ausdrücklich etwas anderes vorgeschrieben wird. Die zweite Berechnungsart geht zwar von einer Aufwertung des dem Gläubiger nach den Zahlungen verbliebenen Restbetrages der Hypothek aus, sie greift aber insofern in die bei dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. bestehende materielle Rechtslage rückwirkend ein, als sie den Anteil, zu dem die Hypothek infolge der Zahlungen auf den Gläubiger übergegangen ist, abweichend von dem damals geltenden Rechtszustand unter Anwendung der im § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. für die Berechnung des Goldmarkwertes der Hypothek aufgestellten Regeln berechnen will. Damit wird für das Verhältnis zwischen Gläubiger und Eigentümer in Ansehung des durch die Zahlungen als getilgt anzusehenden Betrages eine Aufwertung der Hypothek auf volle 100% eingeführt, was mit den Grundsätzen der nach Billigkeitsrücksichten vorzunehmenden Aufwertung im Widerspruch steht. Diese Berechnungsart würde sich also nur rechtfertigen lassen, wenn ein derartiger rückwirkender Eingriff in die materielle Rechtslage zu Ungunsten des Eigentümers in den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. eine ausreichende Stütze fände. Das ist aber, wie vorstehend dargelegt ist, nicht der Fall. Zugunsten dieser Berechnungsart ließe sich der von der 3. SteuerNotVO. verfolgte Zweck anführen, die mit einer Aufwertung nach Billigkeitsrücksichten verbundenen praktischen Schwierigkeiten und die sich daraus ergebende Rechtsunsicherheit, die Anlaß zu zahllosen Rechtsstreitigkeiten geben kann, grundsätzlich auszuschließen. Zur Erreichung dieses Zweckes sind aber die in der 3. SteuerNotVO. enthaltenen Vorschriften mangels einer Regelung der durch die Zahlungen zwischen Gläubiger und Eigentümer geschaffenen materiellen Rechtslage in Ansehung der Hypothek nicht ausreichend. Bei dem Charakter der 3. SteuerNotVO. als eines ganz ungewöhnlichen Ausnahmegesetzes ist es nicht angängig, im Wege einer auf die Vereinfachungsabsicht des Gesetzgebers abgestellten ausdehnenden Auslegung einen rückwirkenden Eingriff in die materielle Rechtslage als angeordnet anzusehen, der im Gesetz selbst keinen deutlichen Ausdruck gefunden hat. Es erscheint sehr zweifelhaft, ob es im Sinne der 3. SteuerNotVO. gelegen hat, einen Teil der Hypothek ohne weiteres bis auf 100% aufzuwerten. Es muß, wie schon in dem Beschluß v. 13. Febr.

1925 in der Sache V B 2/1925 ausgesprochen worden ist, dem Gesetzgeber überlassen bleiben, die in der 3. SteuerNotVO. enthaltenen Lücken durch den Erlaß weiterer gesetzlicher Vorschriften zur Erreichung seiner vollen Absicht nachträglich auszufüllen. Die Vorschrift des § 5 der preuß. VO. v. 15. Nov. 1924 kann für die Auslegung der 3. SteuerNotVO. nicht herangezogen werden. Es handelt sich dabei um die der Landesgesetzgebung vorbehaltene Regelung für einen besonderen Fall. Die Beiträge zu den Tilgungsfonds der landschaftlichen Kreditanstalten führen gemäß den in Art. 167 EGBGB. und Art. 21 preuß. AusfG. zur GBO. für die Satzungen dieser Anstalten gemachten Vorbehalten keine Tilgung der den einzelnen Teilzahlungen entsprechenden Teile der Landschaftshypotheken herbei, vielmehr bleibt hier die volle Hypothek als Gläubigerhypothek bestehen, bis sie im Wege der Verrechnung mit dem angesammelten Tilgungsfonds getilgt wird. An sich würden also für die Aufwertung der Landschaftshypotheken die zum Tilgungsfonds gezahlten Beträge, soweit eine Verrechnung noch nicht stattgefunden hatte, überhaupt nicht in Betracht kommen. Wenn gleichwohl eine Anrechnung dieser Beträge besonders vorgeschrieben und dabei die Art dieser Anrechnung näher geregelt worden ist, so läßt sich daraus nichts für die gänzlich anders liegenden Fälle entnehmen, in denen die Zahlungen nach den allgemeinen Vorschriften den Übergang des dinglichen Rechts auf den Eigentümer zur Folge haben, wie dies auch bei den Tilgungsraten der für Hypothekenbanken und andere als landschaftliche Kreditinstitute eingetragenen Tilgungshypotheken der Fall ist (RG. 104, 68; § 21 Abs. 2 HypBankG. v. 13. Juli 1899). So lange hiernach keine abweichende gesetzliche Regelung erfolgt, muß bei der Frage, welcher Bruchteil der Hypothek im Zeitpunkt des Inkrafttretens der 3. SteuerNotVO. noch dem Gläubiger zugestanden hat und daher für ihn aufzuwerten ist, von dem Verhältnis ausgegangen werden, in welchem der Goldmarkwert der nach Billigkeitsgrundsätzen aufgewerteten Hypothek zu dem Goldmarkwert der geleisteten Zahlungen gestanden hat. Nach diesem Verhältnis bestimmt sich, welcher Bruchteil der Hypothek auf den Eigentümer übergegangen ist. Der verbleibende Restbruchteil stellt den Anteil des Gläubigers an der gemäß § 2 Abs. 2 der 3. SteuerNotVO. aufzuwertenden Hypothek dar. Eine Eintragung des dem Gläubiger zustehenden Aufwertungsbetrages in das Grundbuch wird hiernach, sofern keine Einigung der Beteiligten erfolgt, im Wege des Grundbuchberichtigungsverfahrens regelmäßig nicht möglich sein, da die Grundlagen für die Berechnung des dem Gläubiger zustehenden Bruchteils der Hypothek nicht mit den für das Grundbuchverfahren in Betracht kommenden Beweismitteln dargetan werden können. Dagegen wird zum Schutze des Gläubigers gegen die ihm aus § 892 BGB. drohenden Gefahren bei einer Löschung der Hypothek die Eintragung eines Widerspruchs unter Angabe der für die Beurteilung der Rechtslage in Betracht kommenden Tatsachen für zulässig zu erachten sein etwa in der Fassung: „Ein Widerspruch für X. gegen die Löschung der Hypothek Abt. III Nr. ... von ... ℳ in Höhe des ihm nach Abzug folgender Teilzahlungen (anzugeben nach Tag und Betrag der einzelnen Zahlungen) verbliebenen, gemäß der 3. SteuerNotVO. aufzuwertenden Restbruchteiles der Hypothek." Der Mißstand, daß eine ziffernmäßige Angabe des dem Gläubiger zustehenden Rechtes nicht erfolgen kann, muß als eine Folge der Geldentwertung und des Mangels ausreichender gesetzlicher Vorschriften für eine genaue Berechnung des Aufwertungsbetrages hingenommen werden. Im vorliegenden Falle, in dem das Grundbuch durch die Wiedereintragung der Hypothek zu ihrem vollen Papiermarkbetrage für die Gläubigerin unrichtig geworden ist, wird nach Maßgabe der vorstehenden Erörterungen der zugunsten der Eigentümer einzutragende Widerspruch etwa folgende Fassung erhalten müssen: „Widerspruch für ... gegen die Wiedereintragung der Hypothek Abt. III Nr. 9 von 106 000 ℳ der B.-Bank, soweit der eingetragene Betrag den bei Berücksichtigung folgender Teilzahlungen (einzurücken die einzelnen Zahlungen nach Tag und Betrag) der Gläubigerin verbliebenen, nach der 3. SteuerNotVO. aufzuwertenden Bruchteil der Hypothek übersteigt." Die Sache muß hiernach unter Aufhebung der Entscheidung des LG. an das Grundbuchamt zurückverwiesen werden, das im Wege der Zwischenverfügung gemäß § 18 GBO. der Beschwerdeführerin aufzugeben hat, die für die Eintragung des Widerspruchs erforderlichen Nachweisungen zu erbringen. Die Kosten des bisherigen Verfahrens sind gemäß den §§ 10 und 105 Abs. 3 Nr. 1 preuß. GKG. v. 28. Okt. 1922 außer Ansatz zu lassen. Die Anwendbarkeit der Vorschriften des preuß. GKG. auf das Verfahren vor dem RG. ergibt sich aus Art. IV des Reichsgesetzes v. 17. Mai 1898 (RGBl. 252).

(Beschl. v. 13. März 1925; V B 3/25.) [Sch.]

****20.** Die volle Löschung einer — dem Grundbuchamt erkennbar — in entwertetem Gelde zurückgezahlten Hypothek ist, auch ohne Vorbehalt des Gläubigers, unzulässig. Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung.]†)

Die für die Beschwerdeführerin eingetragenen zwei Tilgungshypotheken von 210 000 ℳ seit 1918 und 120 000 ℳ seit 1921 sind auf den Antrag des Grundstückseigentümers im Okt. 1923 auf Grund notariell beglaubigter Erklärung der Beschwerdeführerin v. 23./24. Aug. 1923 gelöscht worden, in der die Beschwerdeführerin erklärt: Den Nennbetrag zurückerhalten zu haben und die Berichtigung des Grundbuchs zu bewilligen. Diese Erklärung sandte die Beschwerdeführerin dem Grundstückseigentümer mit einem Brief v. 23. Aug. 1923, in dem es heißt: Wir können uns durch die Zahlung in so stark entwerteter Papiermark in Höhe des Nennbetrags nicht befriedigt erklären, behalten uns vielmehr alle Rechte aus der besseren Währung, besonders für den Fall einer gesetzlichen Regelung ausdrücklich vor. Im Sept. 1924 beantragte die Beschwerdeführerin im Wege der Berichtigung die Hypotheken in voller Höhe von 210 000 und 120 000 ℳ wieder herzustellen. Das Grundbuchamt lehnte auf Widerspruch des Grundstückseigentümers, der darauf hinwies, daß die Beschwerdeführerin selbst die Hypotheken gekündigt und Zahlung des Nennbetrages verlangt habe, der bei der Rückzahlung des Geldes gemachte Vorbehalt daher bedeutungslos sei, den Antrag ab. Das LG. wies die Beschwerde der Bank zurück, weil die Bewilligung v. 23. Aug. 1923 keinen Vorbehalt i. S. des § 11 der 3. SteuerNotVO. enthalte, das Grundbuch daher durch die Löschung der Hypotheken nicht unrichtig geworden sei. Das KG. möchte die weitere Beschwerde als unzulässig verwerfen, weil mit ihr die Wiedereintragung der bisherigen Papiermarkhypotheken ohne Berücksichtigung der Aufwertung, also die Beseitigung einer ursprünglichen, nicht einer erst nachträglich durch die Vorschriften der 3. SteuerNotVO. herbeigeführten Unrichtigkeit begehrt werde. Es sieht sich jedoch daran gehindert durch die Beschlüsse des BayObLG. v. 12. Juli und 4. Okt. 1924 (Zeitschrift des Deutschen Notar-Vereins von 1924, 310; 1925, 34), in denen in gleichliegenden Fällen im Beschwerdeverfahren die Wiedereintragung gelöschter Hypotheken zum vollen unaufgewerteten Papiermarkbetrage angeordnet worden ist, und hat deshalb die weitere Beschwerde gemäß § 79 GBO. dem RG. zur Entscheidung vorgelegt. Die Voraussetzungen des § 79 GBO. sind gegeben, die Zuständigkeit des RG. zur Entscheidung über die weitere Beschwerde ist daher begründet. In der zwischen dem KG. und dem BayObLG. streitigen Frage ist, wie in dem gleichzeitig ergangenen Beschlusse des RG. v. 13. März 1925 in Sachen V B 3/1925 näher ausgeführt ist, der Ansicht des KG. beizutreten. Der Antrag auf Wiedereintragung der gelöschten Hypotheken stellt sich als ein Berichtigungsantrag i. S. des § 22 GBO. dar. Ist er auf die Beseitigung der durch die Eintragung des Löschungsvermerks herbeigeführten Unrichtigkeit des Grundbuchs gerichtet, so findet gegen die den Antrag ablehnende Verfügung des Grundbuchamts eine Beschwerde nur in dem sich aus § 71 Abs. 2 Satz 1 und 2 in Verbindung mit § 54 GBO. ergebenden beschränkten Umfange statt, d. h. es kann die Eintragung eines Widerspruchs vom Beschwerdegericht angeordnet werden, wenn die Löschung unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommen worden ist und das Grundbuch unrichtig gemacht hat (vgl. RG. 55, 404; KGJ. 39 S. A. 282). Hat das Grundbuchamt bei der Eintragung der Löschung nicht gegen gesetzliche Vorschriften verstoßen, so kann die durch die Löschung herbeigeführte Unrichtigkeit des Grundbuchs überhaupt kein Beschwerderecht begründen, vielmehr muß in diesem Falle dem Gläubiger überlassen bleiben, eine einstweilige Verfügung zu erwirken, durch welche die Eintragung eines Widerspruchs angeordnet wird. Eine Wiedereintragung der gelöschten Hypotheken könnte im Beschwerdewege nur dann angeordnet werden, wenn durch die Löschung das Grundbuch nicht unrichtig geworden, die

Hypotheken also damals tatsächlich erloschen gewesen und erst nachträglich durch die 3. SteuerNotVO. wieder ins Leben gerufen wären, eine Unrichtigkeit des Grundbuchs also erst nachträglich eingetreten wäre. So liegt aber die Sache nicht. Das RG. hat im Anschluß an RG. 107, 78 in späteren Entscheidungen ausgesprochen, daß nach dem vor dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. geltenden Recht auch dingliche Rechte aufzuwerten seien (RG. 108, 292; Warn. 1925 Nr. 1; Beschluß v. 13. Febr. 1925 in Sachen VB 2/1925); daß demgemäß die 3. SteuerNotVO. auch in Ansehung der Hypotheken ein Aufwertungsrecht nicht erst eingeführt, sondern nur das nach den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften bestehende Aufwertungsrecht näher geregelt hat. Daraus folgt, daß die Löschung von Hypotheken, die auf Grund einer in entwertetem Gelde geschehenen Zahlung des Nennbetrages erfolgt ist, sofern nicht etwa eine vorbehaltlose Löschungsbewilligung erteilt war, in allen Fällen das Grundbuch unrichtig gemacht und zur Folge gehabt hat, daß die Hypotheken in Höhe des ungetilgt gebliebenen Aufwertungsbetrages außerhalb des Grundbuchs als Gläubigerhypotheken bestehen geblieben sind. Die Wiedereintragung der Hypotheken stellt sich also stets als die Beseitigung einer durch die Löschung herbeigeführten Unrichtigkeit des Grundbuchs dar und kann deshalb nach § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO. nicht im Beschwerdewege angeordnet werden. Aus den Vorschriften der 3. SteuerNotVO., mit denen das ObLG. sein Verfahren zu begründen versucht, läßt sich, wie ebenfalls in der Sache VB 3/1925 näher dargelegt ist, eine Erweiterung des Beschwerderechts gegenüber den Bestimmungen des § 71 Abs. 2 GBO. zugunsten der Gläubiger gelöschter Aufwertungshypotheken nicht herleiten. Dem KG. ist aber weiter auch darin beizustimmen, daß im Wege der Berichtigung des Grundbuchs die Wiedereintragung zu Unrecht gelöschter Hypotheken nur mit einem Inhalt geschehen darf, der das Grundbuch mit der zur Zeit bestehenden materiellen Rechtslage in Einklang bringt. Die Wiedereintragung darf daher für die Gläubiger nur zu dem Betrage geschehen, zu dem sie zur Zeit den Gläubigern zustehen. Es ist daher bei den vor dem Inkrafttreten der 3. SteuerNotVO. geleisteten Zahlungen zu prüfen, zu welchem Goldmarkbetrage nach den Grundsätzen, die RG. 107, 87 aufgestellt hat, die Papiermarkhypothek aufzuwerten war und welchen Bruchteil dieses in Gold aufgewerteten Betrages die in Papiermark geleistete Zahlung nach ihrem Goldwerte zur Zeit der Zahlung darstellte. Der gleiche Bruchteil des Papiermarkbetrages gilt als getilgt und der verbleibende Restbruchteil ist nach der Vorschrift der 3. SteuerNotVO. für den Gläubiger aufzuwerten (vgl. Mügel, Die Aufwertungsvorschriften der 3. SteuerNotVO. 2. Aufl. zu § 11 Anm. 6 S. 121, Anm. 11 S. 123; Beschluß des RG. v. 13. März 1925, VB 3/1925). Nur die Wiedereintragung des sich hiernach ergebenden Betrages können die Gläubiger für sich beanspruchen. Hiernach erweist sich allerdings der in der weiteren Beschwerde gestellte Antrag, die Hypotheken zu ihrem vollen ursprünglichen Papiermarkbetrage wieder einzutragen, als nicht gerechtfertigt. Daraus kann aber nicht mit dem KG. die Unzulässigkeit der weiteren Beschwerde gefolgert werden. Zulässig ist die weitere Beschwerde, vorausgesetzt daß die Löschung der Hypotheken unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt ist, mit dem Ziele auf Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung, soweit die Hypotheken zu ihrem aufgewerteten ungetilgten Betrage der Beschwerdeführerin noch zustehen. Anhaltspunkte, die für die Annahme sprechen könnten, daß die Beschwerdeführerin, falls die Wiedereintragung der Hypotheken nicht antragsgemäß angeordnet werden kann, die Eintragung eines Widerspruchs nicht wolle, sind aus dem Sachverhalt nicht zu entnehmen. Es muß daher angenommen werden, daß in dem gestellten Wiedereintragungsantrage auch der Antrag auf eventuelle Eintragung eines Widerspruchs enthalten sein soll. Diese Annahme ist um so mehr geboten, als bei Zugrundelegung der Angabe der Beschwerdeführerin, die Darlehne seien seitens des Grundstückseigentümers am 30. Juli 1923 in völlig entwerteter Papiermark zurückgezahlt worden, alle für die Eintragung des Widerspruchs maßgebenden Umstände bekannt sein würden. In vielen Fällen wird der Widerspruch nicht zu einem bestimmten ziffermäßigen Betrage eingetragen werden können, da die für die Berechnung des dem Gläubiger zustehenden Bruchteils der Hypothek erforderliche Feststellung, auf welche Summe die Hypothek nach Billigkeitsrücksichten für den Zahlungstag aufzuwerten war, im Grundbuchverfahren nicht getroffen werden kann (vgl. Beschluß des RG. v. 13. März 1925, VB 3/1925). Im vorliegenden Falle wird indessen, falls in der Tat nur eine am 30. Juli 1923 geleistete Zahlung in Frage steht, die Eintragung eines Widerspruchs zu einem bestimmten Betrage möglich sein. Die am 30. Juli 1923 angeblich bezahlten 330 000 Papiermark stellten nur einen Betrag von etwas mehr als 1 Goldmark dar, und es ist daher im vorliegenden Falle unbedenklich, diesen Betrag bei der Feststellung der Höhe der noch bestehenden Gläubigerhypotheken und bei der Berechnung ihres Goldmarkbetrages gemäß § 2 der 3. SteuerNotVO. unberücksichtigt zu lassen und in der Weise zu verfahren, daß der nach § 2 a. a. O. berechnete Goldmarkbetrag der Hypotheken mit 15 v. H. aufgewertet und von diesem Betrage der Goldmarkwert der geleisteten Zahlung, also bei jeder Hypothek etwa 1 ℳ abgezogen wird. Sollten schon vor dem 30. Juli 1923 einzelne Tilgungsraten bei einem noch besseren Markstande bezahlt sein, so könnte der Widerspruch etwa in folgender Fassung eingetragen werden: Ein Widerspruch für die ... gegen die Löschung der Hypotheken ... von 210 000 ℳ und 120 000 ℳ in Höhe derjenigen Bruchteile der Hypotheken, welche der genannten Gläubigerin nach Abzug der geleisteten Zahlungen, nämlich von ... ℳ, gezahlt am ... von ... ℳ, gezahlt am ... verblieben und gemäß der 3. SteuerNotVO. aufzuwerten sind. Es fragt sich hiernach nur, ob das Grundbuchamt mit der Löschung der Hypotheken gegen gesetzliche Vorschriften verstoßen hat. Das ist aber zu bejahen. Maßgebend für die Entsch. dieser Frage ist der Inhalt der dem Grundbuchamt als Löschungsunterlage vorgelegten Erklärung der Gläubigerin v. 23./24. Aug. 1923. Der dem Eigentümer mittels eines Begleitschreibens v. 23. Aug. 1923 mitgeteilte Vorbehalt der Gläubigerin ist damals nicht zur Kenntnis des Grundbuchamts gelangt, konnte also bei der Entscheidung über den Löschungsantrag vom Grundbuchamt nicht berücksichtigt werden. In der Urkunde v. 23./24. Aug. 1923 hat die Gläubigerin über den Rückempfang „des Nennbetrags“ der Forderungen quittiert und die „Berichtigung des Grundbuchs“ bewilligt. Bei Zugrundelegung der richtigen Rechtsauffassung, nach der damals bereits die Gläubigerin sowohl hinsichtlich ihrer persönlichen Forderungen als auch auf Grund ihrer hypothekarischen Rechte die Zahlung der Geldentwertung entsprechend aufgewerteter Beträge verlangen konnte, bildete die Urkunde v. 23./24. Aug. 1923 keine hinreichende Grundlage, um die Löschung der beiden Hypotheken in voller Höhe vorzunehmen. Denn das Empfangsbekenntnis hinsichtlich des Nennbetrages ließ deutlich erkennen, daß die Forderungen in Ansehung ihres aufzuwertenden Betrages nicht getilgt seien. Daraus folgte, daß auch entsprechende Teile der Hypotheken noch den Gläubigern zustanden, der Eigentümer also zur Verfügung über die Hypotheken nur in Höhe der nach dem Zeitpunkt der Zahlungen festzustellenden Beträge berechtigt war. Im Wege der Grundbuchberichtigung hätten hiernach die Hypotheken nicht gelöscht werden dürfen. Selbstverständlich kann von einer Fahrlässigkeit des Grundbuchamts bei der Vornahme der Löschungen keine Rede sein, denn bei der allgemeinen Unsicherheit, die damals hinsichtlich der Aufwertbarkeit von Hypothekenforderungen und namentlich der dinglichen Rechte selbst bestand, kann niemand daraus ein Vorwurf gemacht werden, wenn er in dieser Hinsicht eine Rechtsansicht vertreten hat, die nachträglich durch die Rechtsprechung als unrichtig verworfen worden ist. Das ändert aber nichts daran, daß die in voller Höhe vorgenommene Löschung der Hypotheken als unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt anzusehen ist. Denn diese Frage kann nur vom Standpunkt der richtigen Rechtsauffassung aus entschieden werden. Die weitere Beschwerde ist hiernach zulässig und, soweit sie als auf Anordnung der Eintragung eines Widerspruchs gerichtet anzusehen ist, auch sachlich begründet. Der Hinweis des Grundstückseigentümers darauf, daß die Kündigung der Hypotheken von der Gläubigerin ausgegangen sei und diese Zahlung des Nennbetrages verlangt habe, vermag an der Beurteilung der Rechtslage nichts zu ändern. Von Erheblichkeit könnte nur sein, wenn zwischen den Beteiligten eine vertragliche Ausschließung jeder Aufwertung der Rechte der Gläubigerin stattgefunden hätte. Dafür ist aber nichts beigebracht. Ein bei der Kündigung ausgesprochenes Verlangen der Gläubigerin nach Auszahlung des Nennbetrages würde sich damit erklären, daß

die Gläubigerin sich des ihr nach dem damals bestehenden Rechtszustand bereits bestehenden Aufwertungsrechts nicht bewußt gewesen ist. Ein Verzicht auf etwa bestehende Aufwertungsansprüche liegt darin nicht und kann darin um so weniger gefunden werden, als die Gläubigerin, wie der Eigentümer selbst zugegeben hat, die demnächstige Zahlung nur unter Vorbehalt ihrer weitergehenden Ansprüche aus der Geldentwertung angenommen hat. Unbegründet ist auch die Ansicht des Beschwerdeführers, daß das dingliche Recht der Gläubigerin durch die Herausgabe der Hypothekenbriefe und die Erteilung einer Löschungsbewilligung, auf die der Vorbehalt nicht zu beziehen sei, erloschen sei. Eine Löschungsbewilligung ist von der Gläubigerin überhaupt nicht ausgestellt worden, sondern nur eine Bewilligung zur Berichtigung des Grundbuchs gemäß ihrer vorangegangenen Empfangsbekenntnis bezüglich des Nennbetrags der Forderungen. Diese Erklärung besagt also nur, daß die Gläubigerin darin einwillige, daß das Grundbuch mit der durch die Zahlung des Nennbetrags geschaffenen materiellen Rechtslage in Einklang gebracht werde. Eine nach § 875 BGB. zur Aufhebung dinglicher Rechte erforderliche Erklärung, daß sie die ihr noch zustehenden Hypotheken aufgebe, wie sie in der Erteilung einer vorbehaltlosen Löschungsbewilligung zu finden sein könnte, hat die Gläubigerin nicht abgegeben. Eine Ausschließung des Aufwertungsrechts kann hiernach auch in Ansehung der Hypotheken selbst auf Grund des § 11 der 3. SteuerNotVO. nicht in Frage kommen. Daß die Tatsache der Löschung allein der Aufwertung des zu Unrecht gelöschten Teils der Hypotheken gemäß den Vorschriften der 3. SteuerNotVO. nicht entgegensteht, ist in der Sache VB 3/1925 näher dargelegt. Demgemäß muß die Sache unter Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen mit der Anweisung an das Grundbuchamt zurückverwiesen werden, nach Maßgabe der vorstehenden Gründe einen Widerspruch zugunsten der Beschwerdeführerin einzutragen, sofern dem keine weiteren als die vorstehend als unbegründet zurückgewiesenen Bedenken entgegenstehen. Wegen der erfolgten Zahlungen sei bemerkt, daß das KG. an RG. 109, 111, wonach die vorbehaltlose Annahme der Zahlung nach § 11 der 3. SteuerNotVO. dem Gläubiger nicht das Aufwertungsrecht in Ansehung des dinglichen Rechtes entzogen hat, gegenüber der abweichenden Ansicht des KG. ausdrücklich festgehalten hat (Beschluß v. 13. Febr. 1925 in der Sache VB 2/1925). Selbst wenn also einzelne Tilgungsraten ohne Vorbehalt angenommen sein sollten, würde ein darin etwa zu findender Verlust des Aufwertungsrechts hinsichtlich der persönlichen Forderung die hypothekarischen Rechte der Gläubigerin nicht berühren, die betreffenden Tilgungsraten würden also auf die Hypotheken nur mit ihrem zu berechnenden Goldmarkwerte in Abzug zu bringen sein. Das KG. hat sich in der Beurteilung der rechtlichen Natur dieses fortbestehenden dinglichen Rechts des Gläubigers, der die Aufwertung der gesicherten persönlichen Forderung wegen vorbehaltloser Zahlungsannahme nicht mehr verlangen darf, der Ansicht des OLG. Hamburg (Hans. Gerichtsztg. 1924 Beibl. S. 225) und des RFH. (DJZ. 1925 Sp. 189/190) angeschlossen, wonach das Recht als Hypothek für eine klaglose Forderung nach Art der gemeinrechtlichen naturalis obligatio fortbesteht (Beschluß v. 13. März 1925 in der Sache VB 3/1925).

(Beschl. v. 13. März 1925; VB 8/25. — Bielefeld.) [Sch.]

2. Sonstiges Bürgerliches Recht.

21. Die Auflösung eines Vereins schließt den Anspruch auf Feststellung der Vereinszugehörigkeit eines zuvor ausgeschlossenen Mitgliedes nicht aus.]†)

Die grundlegende Annahme des BG., daß der beklagte Verein sich aufgelöst habe und nur noch im Liquidationszustande fortbestehe, entbehrt einer zureichenden Begründung. Es kann dem BG. aber auch darin nicht gefolgt werden, daß, wenn jene Annahme zutreffe, der Klaganspruch gegenstandslos geworden sei. Die auf Feststellung der Unwirksamkeit des Ausschließungsbeschlusses gerichtete Klage ist von vornherein lediglich als eine Feststellungsklage (§ 256 ZPO.) erhoben. Das rechtliche Interesse des Kl. an der alsbaldigen richterlichen Feststellung des angegebenen Rechtsverhältnisses ist in der Klageschrift damit begründet, daß die Ausschließung den Kl. in der Öffentlichkeit erheblich bloßstelle. Das LG. hat diese Begründung für die Zulässigkeit der Feststellungsklage gebilligt; dem ist unbedenklich beizutreten. Das gekennzeichnete Feststellungsinteresse ist nicht fortgefallen, wenn sich der beklagte Verein, nachdem er gegen das der Klage stattgebende LGUrteil Berufung eingelegt hatte, aufgelöst hat. Dadurch mag es für die Zukunft unmöglich gemacht worden sein, daß sich der Kl. noch als Mitglied des Vereins betätigen und aus seiner Mitgliedschaft Vorteile ziehen könnte. Für die Ehre des Kl., für seine gesellschaftliche Stellung und möglicherweise auch für sein wirtschaftliches Fortkommen behielt die landgerichtliche Feststellung, deren Aufrechterhaltung der Kl. im vorigen Rechtszuge begehrte, nach wie vor Bedeutung. Unter dem gleichen Gesichtspunkte hat der Senat auch bereits anerkannt, daß die Voraussetzungen für eine Klage auf Feststellung der Ungültigkeit eines Ausschließungsbeschlusses selbst dann bestehen bleiben, wenn das klagende Vereinsmitglied während des Rechtsstreits seinen Austritt aus dem Verein erklärt (RG. 80, 191 f.)[1]). Gegenüber der vorliegenden Feststellungsklage war der Verein nicht nur ursprünglich der richtige Bekl., sondern er ist dies auch dann geblieben, wenn er infolge einer etwaigen Auflösung in Liquidation getreten ist. Der Erledigung des vom Kl. gegen ihn anhängig gemachten Feststellungsanspruchs hat er sich durch die Auflösung nicht entziehen können. Die Abwickelung dieser Angelegenheit bildet eine, vielleicht die einzige Aufgabe der Liquidation. Daß sich die Angelegenheit, vom Standpunkte des Kl. betrachtet, möglicherweise als bloße Ehrensache darstellt, ist unerheblich. Auf seiten des Bekl. liegt eine durch den Ausschließungsbeschluß und den sich anschließenden Prozeß veranlaßte, zur Zeit der etwaigen Auflösung noch schwebende, der Abwickelung bedürftige Vereinsangelegenheit vor.

(U. v. 2. März 1925; 403/24 IV. — Dresden.) [Ka.]

22. §§ 812, 817 BGB. Verhältnis dieser Vorschriften zueinander. § 817 Satz 2 gibt eine Einwendung. Dafür, daß ihre Voraussetzungen vorliegen, ist der Empfänger beweispflichtig.]†)

Die Parteien haben am 27. Jan. und 16. Febr. 1920 Verträge über käufliche Lieferung von Holz geschlossen. In ihnen ist die Regelung der Kaufpreise durch Stellung von Akkreditiven bei einer Bank vorgesehen. Abhebungen sollten erfolgen „auf Grund quittierter Rechnungen mit Duplikatfrachtbriefen". Für den Rechtsstreit kommt nur der Scheck über 700 000 ℳ in Betracht, den die Kl. am 14. Febr. 1920 ausgestellt und dem Bekl. zu Händen seines ihn vertretenden Sohnes K. Sch. übergeben hat. Der Preis des bis dahin gelieferten Holzes war damit in Höhe von 616 944,13 ℳ überstiegen. Weitere Lieferungen sind nicht erfolgt. Die Kl. fordert mit der Klage Zahlung des bezeichneten Mehrbetrages sowie des Geldentwertungsschadens. Die Nichtigkeit der Ver-

---

Zu 21. Der Entsch. ist zuzustimmen. Da der Verein im Liquidationszustand weiterbesteht, wenn auch mit einem nach § 49 auf die Liquidationsaufgabe beschränkten Zweck, so besteht auch das Rechtsverhältnis der Mitgliedschaft und kann, wenn es bestritten wird, Gegenstand der Feststellung sein. Daher kann ein zu Unrecht ausgeschlossenes Mitglied die Klage auf Feststellung der Mitgliedschaft auch während der Liquidation weiterführen. Das nach § 256 ZPO. erforderliche rechtliche Interesse braucht kein Vermögensinteresse zu sein. Die Erledigung dieses Streites gehört zu den nach § 49 dem Liquidator obliegenden Aufgaben. Anders und schwieriger liegt der Fall, wenn ein ausgeschlossenes Mitglied nach Austritt aus dem Verein auf Feststellung der Ungültigkeit der Ausschließung klagt. Hier scheint ein in der Gegenwart liegendes Rechtsverhältnis zu fehlen, dessen Bestehen oder Nichtbestehen das Gericht festzustellen hätte. Trotzdem hat das RG. 80, 191 = JW. 1913, 15; 108, 161 = JW. 1925, 236; JW. 1914, 460, die Feststellungsklage zugelassen mit der Begründung, daß von der in der Vergangenheit liegenden Ausschließung rechtliche Wirkungen unter den Parteien ausgehen können, welche in die Gegenwart hineinragen. Diesen Entsch. liegt das Bestreben zugrunde, trotz der vielleicht zu engen Grenzen des § 256 ZPO. einem früheren Mitglied die Möglichkeit zu geben, einen gegen ihn gerichteten und seine moralischen Interessen verletzenden Beschluß als ungültig feststellen zu lassen.

Geh. Rat Prof. Dr. A. v. Tuhr, Zürich.

[1]) JW. 1913, 15.

Zu 22. Daß § 817 Leistungen zur Erfüllung einer Verbindlichkeit voraussetze, ist wohl nicht wörtlich zu nehmen; mit der Leistung „zur Erfüllung" ist anscheinend jede endgültige Leistung im Gegensatz zur bloßen Sicherheitsleistung, z. B. auch die Handschenkung,

träge würde die rechtliche Wirksamkeit der Bestimmung (daß bei Hinderung der weiteren Lieferung durch behördliche Verfügung der Restbetrag aus den Akkreditiven dem Käufer zur Verfügung zu stellen sei) nur dann unberührt lassen, wenn sie gerade für den Fall der Nichtigkeit getroffen wäre. Das ist aber nirgendwo behauptet und auch offenbar nicht ihr Sinn gewesen, da beide Parteien nach ihrem Prozeßvorbringen von der Gültigkeit der Verträge ausgegangen sind. Das BG. leitet die Nichtigkeit daraus her, daß die Verträge gegen ein gesetzliches Verbot und gegen die guten Sitten verstießen. In beiden Beziehungen ist der von der Revision nicht beanstandeten Auffassung des BG. im Ergebnis beizutreten. Sie entspricht, da nach Annahme des OLG. die verbotene Ausfuhr zum Inhalt des Vertrages gemacht war, der ständigen Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 102, 321/323; 4, 525/20; 3, 776/23 = JW. 1924, 1710[1]). Das BG. legt noch besonderes Gewicht auf den § 817 Satz 2 BGB., der die Herausgabepflicht des bereicherten Empfängers für den Fall ausschließt, daß auch dem Leistenden ein Verstoß im Sinne von Satz 1 daselbst zur Last fällt, daß er also durch die Leistung gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen hat. Es läßt dahingestellt, ob Satz 2 auch dann anwendbar sei, wenn die Einziehung des Scheckbetrages durch den Bekl. vertragswidrig war, und weist darauf hin, daß die Kl. den ihr obliegenden Beweis für die entsprechende Behauptung nicht geführt habe. Rechtlich kommt in dieser Beziehung folgendes in Betracht. 1. § 817 setzt in Satz 1 wie 2 eine zur Erfüllung einer Verbindlichkeit gemachte Leistung voraus. Nach ständiger Rechtsprechung ist darunter eine Leistung zu verstehen, die nach dem Inhalt des Vertrages in das Vermögen des Empfängers dauernd übergehen soll, nicht aber die bloße Sicherung einer solchen Leistung (Warn. 1920 Nr. 32; 1921 Nr. 93; RG. v. 23. Juni 1923 = I 426/427/22). 2. § 817 Satz 2 findet in allen Fällen ungerechtfertigter Bereicherung, nicht nur in dem des Satzes 1 des genannten Paragraphen Anwendung (RG. 99, 162/166). 3. Satz 2 gibt eine Einwendung; dafür, daß ihre Voraussetzungen vorliegen, ist der Empfänger beweispflichtig (Warn. 1921 Nr. 59). Im vorliegenden Falle hat die Kl. ihren Anspruch nicht aus § 817 hergeleitet, vielmehr ausdrücklich hervorgehoben, daß eine Leistung ihrerseits nicht vorliege. Auch ist die Nichtigkeit des Vertrages nicht als klagbegründend verwertet. Ihr Vorbringen erfüllt aber die Voraussetzungen des § 812 BGB., insofern danach der Bekl., mochte nun die Einziehung des Scheckbetrages der Parteivereinbarung zuwiderlaufen oder nicht, durch jene jedenfalls etwas auf Kosten der Gegnerin erlangt hat und der etwa vorhandene rechtliche Grund schon deshalb weggefallen ist, weil die Kl. wie auch der Bekl. an dem Kaufvertrage nicht mehr festhalten und ihn, soweit die Restlieferung in Frage kommt, als erledigt betrachten. Will demgegenüber der Bekl. sich auf § 817 Satz 2 berufen, so muß er nicht nur nachweisen, daß der Kl. ein Verstoß im Sinne des Satzes 1 zur Last fällt, sondern auch, daß der Scheck als Zahlung gegeben worden ist und nicht zur Weitergabe an die Bank zwecks Behandlung als Akkreditiv. Denn im letzteren Falle würde es sich nicht um eine Leistung nach § 817, sondern nur um die Sicherung späterer Leistung handeln. Da das BG. bei Prüfung der Einwendung aus Satz 2 rechtsirrtümlich von einer Beweislast der Kl. ausgegangen ist, der Frage aber entscheidende Bedeutung zukommt, so kann das angefochtene Urteil nicht aufrechterhalten werden.

(U. v. 22. Dez. 1924; 273/24 IV. — Dresden.) [Ka.]

23. § 824 BGB. **Die Widerrechtlichkeit einer Behauptung wird nicht dadurch beseitigt, daß der Täter in Wahrnehmung berechtigter Interessen handelt.** †)

Als Mitglied der beim Kriegsministerium gebildeten Prüfstelle für Ersatzglieder hatte sich der Kl. über den Wert neuer Erfindungen auf diesem Gebiete zu äußern. Er war außerdem Geschäftsführer der Gemeinnützigen Gesellschaft für Beschaffung von Ersatzgliedern, ohne ein Entgelt hierfür zu beziehen. Die Gesellschaft vertrieb den patentierten sogenannten Carnes-Arm und eine danach konstruierte Prothese unter der Bezeichnung Germania-Arm. Der Bekl. ist Erfinder einer operativen Behandlung des Unterarmstumpfes und einer hierzu konstruierten Prothese; er hat die Erfindungen der Allgemeinheit unentgeltlich zur Verfügung gestellt. Sie sind auch der Prüfstelle bekannt geworden. Der Bekl. hat die Tätigkeit dieser Stelle in einer Beschwerdeschrift einer Kritik unterzogen. Das hat zu einem Strafverfahren gegen den Bekl. wegen Beleidigung des Generaloberstabsarztes Dr. X. geführt. Er ist freigesprochen worden, weil er in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt habe. Zur Begründung der vorliegenden Klage behauptete der Kl., der Beklagte habe in der bezeichneten Schrift gegen ihn den Vorwurf erhoben, daß er bei seiner ehrenamtlichen Tätigkeit seine materiellen Interessen verfolgt habe; er habe insbesondere behauptet, der Kl. sei Mitinhaber des Carnes-Arm-Patentes gewesen und an der Herstellung von Prothesen nach diesem System finanziell interessiert gewesen. Das BG. hat als erwiesen angesehen, daß der Bekl. die beanstandeten Behauptungen aufgestellt habe, und daß sie unwahr seien. Weiter ist ausgeführt, es lasse sich nicht feststellen, daß der Bekl. gewußt oder auch nur mit der *Möglichkeit* gerechnet habe, daß sie unwahr seien. Seine Unkenntnis beruhe allerdings auf Fahrlässigkeit. Da er aber in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt habe, sei eine Schadensersatzpflicht zu verneinen, während mit Rücksicht auf die vorhandene Wiederholungsgefahr der Unterlassungsanspruch begründet sei. Die hiergegen von der Revision erhobenen Angriffe sind nicht begründet. Es kann nicht zugegeben werden, daß der Bekl. wegen einer Behauptung verurteilt sei, die er nicht aufgestellt habe. Allerdings hat er den Ausdruck „finanziell interessiert“ nicht gebraucht. Mit der Wahl dieser Worte im Klageantrage und ihrer Billigung durch das BG. ist aber Sinn und Inhalt der erhobenen Vorwürfe zutreffend gekennzeichnet. Der Bekl. hatte behauptet, der Kl. sei Mitinhaber der Patente für den Carnes-Arm, denen die Methode des Bekl. Konkurrenz zu machen geeignet sei; es sei nicht angängig, daß eine derartig industriell engagierte Persönlichkeit als Obergutachter des Kriegsministeriums fungiere und das Aufkommen aller seinen Intentionen nicht genehmen Neuerungen verhindern könne. Er hatte hinzugefügt, seine Methode werde boykottiert, Operierte könnten auch jetzt seine Prothese nicht erhalten; er protestiere gegen eine derartige parteiische und den Interessen seiner Patienten zuwiderlaufende Behandlung seitens des Sanitätsdepartements. Dieses habe besonderen Grund gehabt, auch den Schein einer beabsichtigten Benachteiligung gegenüber dem Carnes-Patent zu vermeiden. Diese Darlegungen enthalten die Behauptung, der Kl. lasse sich bei der Verwaltung seines Amtes nicht von sachlichen Gesichtspunkten, sondern von eigenen materiellen Interessen leiten. In diesem Sinne ist auch der auf Unterlassung gerichtete Teil des Klageantrags und das ihm stattgebende Urteil zu verstehen. Auch sonst begegnet die angefochtene Verurteilung keinem Rechtsbedenken. Der erkennende Senat schließt sich der bisherigen Rspr. des RG. an, wonach ein Anspruch auf Unterlassung schon dann gegeben ist, wenn gegenständlich ein widerrechtlicher Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut vorliegt und die Gefahr der

---

gemeint. Davon abgesehen, ist die Entsch. richtig. Wird zur Sicherung künftiger Gegenleistung für sittenwidrige Leistung (des Kaufpreises für die zu verbotener Ausfuhr bestimmte Warenlieferung) ein Akkreditiv gegeben und nur Abhebung nach der Warenlieferung gestattet, so ist eine vom Empfänger vertragswidrig schon vorher bewirkte Abhebung keine Leistung des Gebers an ihn; § 817 Satz 2 schließt aber nur die Rückforderung einer „Leistung“ aus, nicht die in § 812 außerdem vorgesehene Rückforderung einer „in sonstiger Weise“ erlangten Bereicherung; eine solche ist auch die durch vorzeitige Abhebung des Akkreditivs; ihre Rückforderung wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Akkreditiv zur Sicherung einer für die Zukunft in Aussicht genommenen, aber gar nicht zur Ausführung gekommenen unsittlichen Leistung bestimmt war.

Prof. Dr. Siber, Leipzig.

Zu 23. Das obige Urt. des 4. ZS. schafft hinsichtlich mehrerer praktisch bedeutsamer Punkte Klarheit auf einem Rechtsgebiete, das durch die neuere Judikatur des 6. ZS. in Unordnung geraten ist. So erklärt der 4. ZS. zutreffend, daß eine besondere Rechtsschutzvoraussetzung (außer der Wiederholungsgefahr) für die Unterlassungsklage *nicht* zu erfordern ist. Auch die Frage der Wiederholungsgefahr wird im Gegensatz zur Rechtsprechung des 6. ZS. richtig behandelt, und zwar im Anschluß an die billigenswerte Judikatur des 2. ZS. Schließlich ist in obigem Urteil zutreffend dargelegt, die Widerrechtlichkeit einer dem § 824 BGB. unterfallenden Behauptung werde nicht dadurch beseitigt, daß der Täter in Wahrnehmung berechtigter Interessen handelt. Umgekehrt erklärt der 6. ZS. (Recht 1916 Nr. 441): „Ist Wahrnehmung berechtigter Interessen festgestellt, so fehlt es am Tatbestande der unerlaubten Handlung der Beleidigung oder der

Wiederholung besteht (RG. 60, 6; 61, 366; 95, 339). Zu diesen Rechtsgütern gehört Erwerb und Fortkommen; sie sind durch § 824 BGB. gegen die Behauptung von Tatsachen geschützt, welche unwahr und geeignet sind, Nachteile für diese Rechtsgüter herbeizuführen. Daß die erwähnten Anspruchsvoraussetzungen vorliegendenfalls erfüllt sind, ist vom BG. rechtlich einwandfrei festgestellt. Was die Revision zu den Fragen der Unwahrheit der aufgestellten Behauptungen und ihres erwerbsgefährdenden Charakters vorbringt, trifft nicht die Vorwürfe, wie sie als Inhalt der Äußerungen des Bekl. sich ergeben und vorstehend bereits erörtert sind. Auch die Wiederholungsgefahr ist auf rechtlich einwandfreier, in tatsächlicher Richtung nicht anfechtbarer Grundlage vom BR. geprüft worden. Die Revision macht ferner geltend, der Bekl. habe auch objektiv nicht widerrechtlich gehandelt; denn es sei ihm auf Wahrung vaterländischer und allgemein menschlicher Interessen angekommen, persönlicher Eigennutz habe ihm ferngelegen. Auch dieser Angriff geht fehl. Wird eine unter den § 824 BGB. fallende Behauptung der Wahrheit zuwider aufgestellt, so ist damit ihre Widerrechtlichkeit von vornhinein gegeben. Sie wird dieser Eigenschaft nicht dadurch entkleidet, daß sie zur Wahrnehmung berechtigter Interessen aufgestellt ist. Der Zweck der Wahrnehmung solcher Interessen schließt auch die Zulässigkeit der Unterlassungsklage nicht aus (RG. 95, 339/342). Eine abweichende Beurteilung ist nur dann als notwendig angesehen worden, wenn es sich um die Ausübung im öffentlichen Recht begründeter Rechte oder um Erfüllung öffentlicher Pflichten handelt (RG. 78, 210/215). Davon kann aber im vorliegenden Falle, nachdem die Unwahrheit der behaupteten Tatsachen erwiesen ist, keine Rede mehr sein.

(U. v. 21. Febr. 1925; 466/24 IV. — Berlin.) [Ka.]

24. Entschädigungspflicht der Gemeinden für im Allgemeininteresse erfolgte Wohnungsbeschlagnahme; durch die dem Zwangsmieter obliegende Mietzahlungspflicht wird jene nicht beseitigt.] †)

Nach dem vom BG. festgestellten Sachverhalt ist der Kl. hinsichtlich der in Frage stehenden Räume zum Wohle der Allgemeinheit auf gesetzlicher Grundlage enteignet worden (RG. 105, 253; 107, 269, 270). Er ist daher nach Art. 153 RV. angemessen zu entschädigen, soweit nicht ein Reichsgesetz ein anderes bestimmt (RG. 105, 253). Eine solche andere Bestimmung soll, wie die Revision vorträgt, hier platzgreifen. In § 4 der hier noch maßgebenden WohnungsmangelVO. sei nämlich vorgesehen, daß dem Zwangsmieter ein Mietvertrag, mithin die Verpflichtung zur Zahlung von Miete an den Verfügungsberechtigten auferlegt werde und es sei für diese Festsetzung ein besonderes Verfahren angeordnet; hierdurch sei reichsgesetzlich ein „anderes" im Sinne der angeführten Verfassungsstelle bestimmt, mithin der Rechtsweg bei den ordentlichen Gerichten ausgeschlossen. Das treffe für den vorliegenden Fall um so mehr zu, da, wie festgestellt, zwischen dem Kl. und dem in die beschlagnahmten Räume eingewiesenen Zwangsmieter ein Mietvertrag abgeschlossen worden sei. Dieser Auffassung ist jedoch nicht zuzustimmen. Auch ein nach Maßgabe der genannten VO. abgeschlossener Mietvertrag ist nicht dazu bestimmt, dem Verfügungsberechten einen Schaden zu ersetzen, sondern bildet nur ein gewisses Entgelt für die Überlassung der Räume. Daß der durch die Beschlagnahme etwa zugefügte Schaden keineswegs als bereits damit gesetzlich ausgeglichen gelten soll, ergibt sich schon daraus, daß der hier eingreifende § 6 des WohnungsmangelsG. v. 26. Juli 1923 (RGBl. I, 754) eine ausdrückliche Bestimmung darüber trifft, wer für die Zahlung derjenigen Entschädigung zu haften habe, die bei Maßnahmen vorliegender Art für Eingriffe in Privatrechte zu gewähren ist. Das Gesetz selbst stellt also Miete und Entschädigung nebeneinander, schließt mithin durch Regelung der Mietfrage den Entschädigungsanspruch und somit auch die verfassungsmäßig gewährte Anrufung der ordentlichen Gerichte zu seiner Verfolgung nicht aus. Die Revision meint ferner, ein Schadenersatzanspruch sei auch deswegen ausgeschlossen, weil er im Ges. v. 11. Mai 1920 über den Wohnungsmangel (RGBl. 949) nicht vorgesehen, mithin als reichsgesetzlich ausgeschlossen anzusehen sei. Auch das trifft nicht zu. Schon die Begründung dieses Gesetzes geht von anderer Auffassung aus, indem sie sagt: „Soweit das Vorgehen der Gemeindebehörden Eingriffe in Privatrechte enthält, wird regelmäßig, insbesondere auch im Falle der Beschlagnahme von Räumlichkeiten dem Verfügungsberechtigten eine angemessene Vergütung zu zahlen sein, sei es, daß die Anordnung von vornherein nur mit dieser Maßnahme getroffen ist, sei es, daß die Vergütungspflicht auf anderen rechtlichen Vorschriften beruht" (Schlegelberger, Übergangsrecht Bd. 3 S. 135). Zudem bezeichnet das genannte Gesetz in Art. 2 (§ 9 Schlußsatz), der insoweit in den oben erwähnten § 6 des WohnungsmangelsG. übergangen ist, selbst die Stelle, die für etwaige Entschädigungen zahlungspflichtig sein soll, schließt also die Möglichkeit, daß Entschädigung stattfinde, nicht aus, sondern unterstellt sie sogar. Es läßt sich mithin nicht anerkennen, daß

Kreditgefährdung auch gegenständlich; das Handeln ist nicht rechtswidrig." Dieser Leitsatz, der sich über die vorhandene Judikatur hinwegsetzt, ist nicht nur falsch, sondern geradezu unbegreiflich: Dann hätten also die früheren Urteile RG. 60, 6; 61, 366 (die trotz berechtigter Interessenwahrung den quasinegatorischen Schutz gewähren), durch ihr Unterlassungsgebot ein Tun verhindert, das überhaupt nicht rechtswidrig ist! In RG. 95, 343 = JW. 1919, 721 erklärt der 6. ZS. einlenkend: „Zunächst wird der Äußerung durch die Wahrnehmung berechtigter Interessen der Charakter der Widerrechtlichkeit genommen; aber die Interessen hören auf, berechtigte zu sein, sobald der Betroffene bewiesen hat, daß die Äußerung objektiv unwahr ist." Diese Konstruktion, mit der ein Riß künstlich verkleistert, das Zugeständnis eines begangenen Fehlers vermieden werden soll, ist nicht haltbar: Die Unwahrheit (Rechtswidrigkeit) der Äußerung datiert doch nicht erst von dem Zeitpunkt, in dem der Beweis geglückt ist! Die Verbreitung einer unwahren kreditgefährdenden Behauptung ist objektiv widerrechtlich, auch wenn der Verbreiter berechtigte Interessen wahrt und die Unwahrheit noch nicht bewiesen ist. In RG. 60, 6 wird sogar erwogen, „ob nicht anzunehmen ist, daß (infolge der Wahrnehmung berechtigter Interessen) nur die Schadensersatzpflicht wegfällt, daß aber trotzdem eine unerlaubte Handlung vorliegt". Die in RG. 95, 343 vom 6. ZS. gegebene Konstruktion behandelt einfache Dinge, die sich dem instinktsicheren Zugriff ohne weiteres erschließen, mit einer Kompliziertheit, von der man mit Sicherheit voraussehen konnte, daß unser Rechtsleben sie ablehnen werde. Der frühere Standpunkt des 6. ZS. war einfach und großzügig. Schon RG. MuW. 10, 128 nimmt einen objektiv widerrechtlichen Eingriff an, wenn eine Behauptung „unter der Deckung des § 193 StGB." aufgestellt wurde. An diese richtige Betrachtungsweise knüpft — mit dankenswerter Klarheit und Sorgsamkeit — das obige Urteil des 4. ZS. an. Die Widerrechtlichkeit sei „von vornhinein gegeben".

Möchte die höchstrichterliche Judikatur auf dem fraglichen Rechtsgebiete bald die vorhandenen Unstimmigkeiten überwinden! Hierzu ist es geboten, daß der 6. ZS. den Anschluß an den Standpunkt des 2. und 4. ZS. erstrebt und sich frei macht von den Vorurteilen, die er der Unterlassungsklage entgegenbringt. Dernburg betont die praktische Bedeutung dieses Rechtsschutzmittels und erklärt: „Die Unterlassungsklage ist ein leuchtendes Beispiel der Entwicklung unseres bürgerlichen Rechts." RA. Dr. Alfred Rosenthal, Hamburg.

Zu 24. Das RG. bestätigt in dieser Entsch. den Standpunkt, den ich hinsichtlich der Entschädigungspflicht in einer demnächst in der JW. zum Abdruck kommenden Abhandlung im Gegensatz zu den Ausführungen von Auerbach (JW. 1924, 788) zum Ausdruck brachte und den auch das KG. in einem Urt. v. 23. Juni 1923 (Hertel, Heft 3 S. 210 = Ztschr. f. Wohnungswesen 1923, Heft 18) eingenommen hat. In früheren Urteilen (RG. 105, 253 und JW. 1924, 800 = Hertel, Heft 3 S. 208) hatte das RG. die Frage noch offen gelassen, ob aus der WohnMangVO. zu entnehmen ist, daß für Eingriffe nach den §§ 2—5 daselbst eine besondere Entschädigung nicht zu gewähren ist. Nunmehr bekennt sich das RG. zu der allein zutreffenden Anschauung, daß wenigstens im Falle des § 4 WohnMangVO. die Zubilligung einer Entschädigung für die Nachteile, die durch den Zwangsmietvertrag nicht als ausgeglichen gelten können, nicht ausgeschlossen ist. Freilich verträgt sich diese Ansicht — darauf muß mit Nachdruck hingewiesen werden — keineswegs mit den vom RG. bei anderer Gelegenheit (Warn. 1923/24 Nr. 46) ausgesprochenen Grundsätzen. Dort hat das RG. schon auf Grund des Art. 153 RVerf. rundweg jede Entschädigungspflicht verneint, weil „die Verfügung über eine unbenutzte Wohnung nur eine der Schranken der Vermieterrechte verwirkliche, welche die reichsrechtlichen Bestimmungen gegen den Wohnungsmangel gerade nach der allgemeinen Tendenz des Art. 153 RVerf. zum gemeinen Besten aufstellen durften und aufgestellt haben". Es erachtet somit einen Anwendungsfall von Abs. 3 des Art. 153 für gegeben. Daß dies nicht zutrifft, habe ich in der eingangs erwähnten, zum Abdruck bestimmten Abhandlung des Näheren auszuführen versucht. Jedenfalls hätte infolge dieses unvereinbaren Widerspruchs der angeführten RGEntsch. aller Anlaß vorgelegen, eine Plenarentscheidung herbeizuführen. Auffällig ist, daß das RG. die bei Warn. abgedruckte Entsch. mit keinem Worte erwähnt. Prof. Dr. Ruth, z. Zt. Göttingen.

hier ein Reichsgesetz etwas anderes im Sinne des zweiten Absatzes des Art. 153 RV. bestimmt habe. Mithin hat nach Maßgabe der genannten Verfassungsstelle angemessene Entschädigung zu erfolgen. Die — wohl zu weit gehende — Erwägung der Revision, daß bei Anerkennung solcher Entschädigungsansprüche die gesetzlich vorgesehene Wohnungsfürsorge sich als undurchführbar erweisen werde und daß deshalb solche Ansprüche nicht anzuerkennen seien, hätte den Gesetzgeber zu entsprechender Stellungnahme veranlassen können. Die Gerichte können nur nach Maßgabe der bestehenden Gesetze entscheiden.

(U. v. 19. Febr. 1925; III 965/23. — Düsseldorf.) [Sch.]

25. Die Genehmigungspflicht nach dem preuß. Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken v. 10. Febr. 1923 trifft nur die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommenen Rechtsvorgänge, und auch diese nicht, wenn das schuldrechtliche Rechtsgeschäft vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossen ist. Die Genehmigung zur Auflassung kann, anders wie im Bereiche der Bek. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken v. 15. März 1918, nach erfolgter Auflassung geschehen.]†)

Dem BG. ist darin beizupflichten, daß der Kaufvertrag einer Genehmigung des Landrats überhaupt nicht bedurfte. Wenn auch grundsätzlich davon auszugehen ist, daß das preuß. Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken v. 10. Febr. 1923 sowohl das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft, als auch das dingliche Erwerbsgeschäft der Genehmigung unterwirft, so trifft doch die Genehmigungspflicht nur diejenigen Rechtsgeschäfte und Rechtsvorgänge, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommen oder erfolgt sind. Dies ergibt sich aus § 15 Satz 1 des Gesetzes, wonach das Gesetz mit der Verkündung, die am 16. Febr. 1923 stattgefunden hat, in Kraft tritt mit Ausnahme der Vorschriften des § 12, die erst mit dem in der VO. festzusetzenden Zeitpunkt des Inkrafttretens der VO. in Kraft treten. Wenn § 15 Satz 2 des Gesetzes weiter bestimmt, daß das Gesetz keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Eintragung im Grundbuch) findet, welche in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen, so ist damit nur das Inkrafttreten des Gesetzes bezüglich gewisser Rechtsvorgänge noch weiter hinausgeschoben. Es sollen nämlich in denjenigen Fällen, in welchen das schuldrechtliche Rechtsgeschäft bereits vor dem 1. Jan. 1923 gültig abgeschlossen war, auch alle weiteren Rechtsvorgänge, welche der Erfüllung dieses Rechtsgeschäfts dienen, auch wenn sie erst nach dem 16. Febr. 1923 erfolgen, also an und für sich unter die zeitliche Herrschaft des Gesetzes fallen, gleichwohl einer Genehmigung nicht bedürfen. Hinsichtlich dieser älteren Rechtsgeschäfte ist also auch die gesamte weitere Abwicklung derselben, welche die erforderliche Rechtsänderung im Grundbuch herbeiführen soll, gleichviel ob sie vor oder nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgt, dessen Anwendung entzogen. Hieraus darf aber nicht der Schluß gezogen werden, daß alle in § 1 des Gesetzes erwähnten Rechtsgeschäfte, wenn sie nach dem 1. Jan. 1923 erfolgt sind, und die ihrer Erfüllung dienenden dinglichen Rechtsakte und Rechtsvorgänge dem Gesetz unterliegen, dieses sich also gewissermaßen rückwirkende Kraft bis zum 1. Jan. 1923 beigelegt hätte. Vielmehr ist hier wieder zu unterscheiden, ob die Rechtsvorgänge vor oder nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgen. Liegt der Abschluß des schuldrechtlichen Vertrages, die Auflassung und die Eintragung im Grundbuch zwar nach dem 1. Jan., aber vor dem 16. Febr. 1923, so findet das Gesetz auf sie überhaupt keine Anwendung. Liegt aber ein Teil der Rechtsakte, z. B. das schuldrechtliche Geschäft vor dem 16. Febr. 1923, ein anderer Teil, z. B. die Auflassung und Eintragung aber erst nach diesem Zeitpunkt, so bedürfen nur die letzteren Rechtsakte der Genehmigung der zuständigen Verwaltungsbehörde. Etwas anderes ist auch in dem Beschluß, RG. 108, 356, nicht ausgesprochen, wo der schuldrechtliche Vertrag und die Auflassung in dem Zeitraum zwischen dem 1. Jan. und 16. Febr. 1923 getätigt waren, die Eintragung im Grundbuch aber erst nach dem letzteren Zeitpunkt erfolgte und deshalb für genehmigungspflichtig erklärt wurde. Hiernach bedurfte die mit der Klage begehrte Auflassung, wie das BG. in seinen in erster Reihe gegebenen Ausführungen dargelegt hat, gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 des Gesetzes der Genehmigung. Ohne Rechtsirrtum hat das BG. aber auch ferner angenommen, daß die Genehmigung nicht vor der Auflassung erteilt sein müsse, sondern daß sie auch nachträglich erfolgen könne. Das Gesetz v. 10. Febr. 1923 schreibt in § 10 nur vor, daß die Eintragung einer Rechtsänderung im Grundbuch vom Grundbuchamt nur vorgenommen werden darf, wenn ihm die erforderliche Genehmigung nachgewiesen wird. Die Eintragung des neuen Eigentümers im Grundbuch darf also erst stattfinden, wenn die erforderliche Genehmigung der Auflassung beigebracht ist. Gegen die Vornahme der Auflassung vor Erteilung der Genehmigung ergeben sich aber aus dem Gesetz keine Bedenken. Solche können um so weniger auftauchen, als eine Bestimmung, wie sie § 7 der Bek. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken v. 15. März 1918 enthält, wo die Auflassung ohne die erforderliche Genehmigung mit Strafe bedroht ist, in dem preuß. Grundstücksverkehrsgesetz nicht getroffen ist. Aus § 11 des Gesetzes ergibt sich sogar, daß die Genehmigung der zuständigen Behörde noch wirksam erteilt werden kann, wenn auf Grund eines nicht genehmigten Rechtsgeschäfts eine Rechtsänderung im Grundbuch bereits eingetragen war. Verfehlt ist endlich auch die Ausführung der Revision, daß jedenfalls im vorliegenden Fall die Geltendmachung des Auflassungsanspruchs ohne zuvorige Genehmigung der Auflassung nicht statthaft sei, weil der Landrat und der Regierungspräsident bereits ihren Standpunkt dahin kundgegeben hatten, daß die Voraussetzungen des § 4 Nr. 3 und 4 des Gesetzes für die Versagung der Genehmigung hier gegeben seien. Diese Bescheide der Verwaltungsinstanzen sind auf einen Antrag auf Genehmigung des schuldrechtlichen Vertrages ergangen, der, wie ausgeführt, einer Genehmigung überhaupt nicht bedurfte. Sie sind auch nicht innerhalb der in § 7 Abs. 3 des Gesetzes vorgeschriebenen Frist dem Grundbuchamt mitgeteilt, also nach jeder Richtung unwirksam. Es ist nicht einzusehen, inwiefern eine derartig rechtlich ungültige Entscheidung einer Verwaltungsbehörde ihrer anderweitigen Entschließung über die Genehmigung der Auflassung irgendwie vorgreifen sollte, zumal da die neue Entscheidung der Verwaltungsbehörde auf der Grundlage zu treffen ist, daß der Kaufvertrag nicht genehmigungsbedürftig und deshalb rechtsverbindlich ist. Hiernach war dem Rechtsmittel der Erfolg zu versagen.

(U. v. 2. Mai 1925; V 387/24. — Breslau.) [Sch.]

26. § 138 BGB. Sittenwidrigkeit, wenn alle Spediteure eines Bezirkes ihre Haftpflicht ausschließen oder auf ein Minimum beschränken.]†)

Am Vormittag des 30. Dez. 1920 beauftragte die Firma Sch. die Bekl., von ihr eine als „Kostbarkeit, Wert über 150 ℳ pro Kilogramm“ bezeichnete Kiste von ihr abzuholen und der Bahn zur Beförderung als „Eilgut“ zu übergeben. Die Bekl. ließ die Kiste in den ersten Nachmittagsstunden ab-

Zu 25. Vgl. hierzu die Aufsätze von Weigert und Hagelberg oben S. 1339 ff.

Zu 26. Der in der vorstehenden Entsch. niedergelegte Gedanke des RG. ist nicht neu. Er ist schon früher bei wiederholten Anlässen ausgesprochen worden. Er wird in seiner Richtigkeit nicht zu bestreiten sein. Um dies zu sagen, wäre es nicht erforderlich, eine Bemerkung zu machen. Aber die Tragweite interessiert. Der Verstoß gegen die guten Sitten bei der Freizeichnung von der gesetzlichen Haftung liegt in dem Mißbrauch des Monopols. Das ist mit den Worten des RG. gemeint, wonach die Spediteure ihre Bestimmungen „den auf ihre Dienste Angewiesenen aufzwingen“. Überall da, wo es sich nicht um Bedürfnisse des Lebens und Verkehrs handelt, wo man nicht durch eine wirtschaftliche Notwendigkeit zum Vertragsschluß genötigt ist, liegt keine Ausbeutung einer solchen herrschenden Stellung vor. Dann kann auch von einer Sittenwidrigkeit nicht geredet werden. Überall da aber, und darauf soll hier hingewiesen werden, wo sich dieses Moment der Ausbeutung zeigt, ist auch wieder die Ungültigkeit der Freizeichnung die notwendige Folge. Dies gilt insbesondere auch bei dem heute noch im Gebrauche befindlichen Formular des Hotels. Sie gewähren keine Aufnahme, wenn man nicht ihre Bedingungen unterschreibt. Hier ist der Fremde oft in einer noch schwierigeren Situation als der Kaufmann, der seine Ware durch den Spediteur befördern läßt. Es lassen sich unschwer auch andere ähnliche Fälle aufzeigen. Es ist zu erwarten, daß die Rechtsprechung des RG. eine gesunde Reaktion gegen die Überspannung der Ordnung eines Rechtsverhältnisses durch Diktat der einen Partei hervorruft. Dann werden auch diese Versuche unterbleiben.

RA. Dr. Max Hachenberg, Mannheim.

holen, beförderte sie aber nicht alsbald zur Bahn, sondern ließ sie auf dem Wagen zusammen mit anderen Gütern auf ihrem 110 Meter langen, umschlossenen Hofe stehen. In der Nacht zum 31. Dez. überstiegen Diebe die Mauer des Hofes und raubten den Inhalt der Kiste, die sie erbrachen. Mit der Behauptung, daß die Bekl. schuldhaft gehandelt habe, insbesondere auch insofern, als sie die Kiste nicht besonders aufbewahrt und jedenfalls nicht für genügende Bewachung gesorgt habe, hat die Kl. gegen die Bekl. zunächst auf Zahlung von 37403 ℳ geklagt. Die Bekl. hat Abweisung beantragt, sich auf die dem Speditionsvertrage zugrunde gelegten Geschäftsbedingungen der Spediteure Groß-Berlins für jeden Haftungsausschluß berufen und ein eigenes Verschulden bestritten. In Übereinstimmung mit der ständigen Rechtspr. des RG. (RG. 103, 82 und 106, 386), an der festzuhalten ist, geht das BG. davon aus, daß die Freizeichnung von jeder Haftung sowie die Beschränkung der Haftung auf einen ganz geringen, dem wahren Wert auch nicht entfernt entsprechenden Betrag, seitens eines Spediteurs oder Frachtführers insoweit auch die Haftung des Geschäftsinhabers oder der leitenden Angestellten darunter einbegriffen ist, dann gegen die guten Sitten verstößt und daher gemäß § 138 BGB. nichtig ist, wenn in der Hauptsache alle Spediteure eines Orts die Aufnahme solcher Bestimmungen in ihre Geschäftsbedingungen vereinbaren und sie somit den auf die Dienste der Spediteure angewiesenen Kreisen aufzwingen. So aber lag die Sache hier hinsichtlich der Geschäftsbedingungen der Spediteure Groß-Berlins. Die Bekl. kann sich daher auf diese Bestimmungen dann nicht berufen, wenn sie ein eigenes Verschulden hinsichtlich der Beraubung der Kiste trifft. Das aber hat das BG. festgestellt. Daß es dabei die an Sorgfalt des Spediteurs oder Frachtführers zu stellenden Anforderungen überspannt hat, kann nicht anerkannt werden. Mit Recht erblickt es eine Verletzung der Sorgfaltspflicht der Bekl. einmal darin, daß diese die als Kostbarkeit bezeichnete und also im Verhältnis zu ihrer Größe und ihrem Gewicht als ganz besonders wertvoll gekennzeichnete Kiste einfach auf dem nur mit einem Plan bedeckten Wagen im Hof während der Nacht stehen ließ, obwohl damals Diebstähle an der Tagesordnung waren und der wertvolle Inhalt der Kiste die Gefahr einer Beraubung besonders nahelegte. Es entspricht nur einer vernünftigen Anschauung, wenn das BG. unter den obwaltenden Umständen von der Bekl. verlangt, daß sie ein derartiges Gut, wenn sie es nicht alsbald zur Bahn brachte, in besonderen Verschluß nahm. Die geringen damit verbundenen Unkosten mußte die Bekl. auf sich nehmen, nötigenfalls konnte sie dafür einen geringen Gebührenzuschlag berechnen. Einen solchen würde jeder Auftraggeber gegenüber der Gefahr der Entwendung gern auf sich genommen haben. Dem BG. ist aber auch darin nicht entgegenzutreten, daß es die Bewachung des Hofes nach Lage der Verhältnisse zum mindesten in der Zeit von 5—½6 Uhr morgens für unzureichend hielt. Denn nach seiner Feststellung entfernte sich der einzige Wächter von dem Hofe. Daß die Frau, die das Kontor reinigte und ab und zu auf den Hof sehen sollte, keine genügende Aufsicht üben konnte, nimmt das BG. zu Recht an.

(U. v. 18. März 1925; I 243/24. — Berlin.) [Ka.]

**27. § 383 BGB.; § 373 HGB. Nimmt der Sachschuldner den Selbsthilfeverkauf nicht an dem Ort vor, wo die Ware sich zur Zeit der Annahmeverweigerung befindet,, so muß er für den Mindererlös einstehen. Die Beweislast, daß ein solcher nicht vorliegt, trifft ihn.]†)

Den Widerklaganspruch erachtet das angefochtene Urteil für unbegründet, weil die Bekl. den Selbsthilfeverkauf nicht in Dresden, wo sich die von der Kl. zur Verfügung gestellte Ware befand, sondern in Düsseldorf vorgenommen habe. Grundsätzlich dürfe der Verkäufer die Belange des Käufers nicht aus dem Auge lassen, ihm namentlich keine unnötigen Kosten verursachen. Deshalb sei regelmäßig dort zu verkaufen, wo sich die Ware zur Zeit der Annahmeverweigerung befinde. Der Verkäufer dürfe davon nur abweichen, wenn besondere Gründe die Wahl eines anderen Ortes als geboten erscheinen ließen. Die Bekl. habe solche Gründe für die Vornahme des Verkaufs in Düsseldorf nicht dargetan. Der einzige, den sie dafür vorbringe — daß sich in Dresden kein Markt für die Ware befunden habe —, sei durch das Gutachten des Sachverständigen widerlegt. Danach sei in Dresden eine ganze Anzahl von Firmen vorhanden gewesen, die regelmäßig Geschäfte in Naturasphalt machten; darunter führende Häuser des Großhandels und maßgebende Verbraucherfirmen. Auch ein Marktpreis habe in Dresden bestanden, und für einwandfreie Ware hätten sich Preise erzielen lassen, die ihm nahegekommen wären. Habe die Bekl. also Düsseldorf ohne triftigen Grund als Ort des Selbsthilfeverkaufs erwählt, so sei dieser Verkauf der Kl. gegenüber unwirksam, die auf ihn gestützte Schadensersatzforderung unbegründet. Diese Rechtsauffassung ist nicht zu billigen. Allerdings hat der Verkäufer bei der Wahl des Ortes für den Selbsthilfeverkauf auch den Vorteil des Käufers mit zu bedenken. Versteigerung am unrechten Orte aber hat, sofern nur die übrigen Voraussetzungen des öffentlichen Verkaufs (§ 383 BGB., § 373 HGB.) vorliegen, nicht die weittragende Folge, daß der Gegner den Verkauf nicht als für seine Rechnung geschehen gelten zu lassen braucht. Vielmehr bewendet es bei dem Verkaufe. Nur braucht der Gegner (hier die Kl.) das Ergebnis nicht ohne weiteres hinzunehmen, sondern es muß ihm das höhere Ergebnis, das am richtigen Ort erzielt worden wäre, gutgebracht werden. Und der Sachschuldner (hier die Bekl.) muß dafür einstehen, wenn das Ergebnis der Versteigerung durch den Verkauf an anderem Orte beeinflußt worden ist; er ist beweispflichtig, wenn der Sachgläubiger (hier die Kl.) behauptet, beim Verkauf am rechten Orte wäre mehr erlöst worden. Im gegenwärtigen Falle also liegt der Bekl. der Beweis ob, daß eine Versteigerung in Dresden dem Gesamtergebnisse nach weniger (oder jedenfalls nicht mehr) erbracht hätte als die in Düsseldorf vorgenommene (RG. 95, 116 [118/9]; 104, 421).

(U. v. 14. März 1925; 292/24 I. — Düsseldorf.) [Ka.]

28. §§ 15, 18 Abs. 2 ScheckG. Aus dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis sind nur solche Einwendungen zulässig, die dem Aussteller unmittelbar gegen den Inhaber zustehen.]

Die Bekl. hat der Klage entgegengehalten: der Kl. habe für den Scheck keine Valuta gegeben, sondern ihn als Inkassomandatar von einer Firma N. & K. erhalten. Die genannte Firma habe, was dem Kl. bekannt gewesen sei, den Scheck erschwindelt. Sie habe dem Holzhändler K. Holz verkauft, das nicht ihr, sondern einem zum Verkaufe nicht bereiten Dritten gehört habe. Auf den Kaufpreis dieses Holzes habe sie sich den Scheck geben lassen. Sie, die Bekl., habe im Auftrage des K. den Scheck ausgestellt und der genannten Firma behändigt. K. habe nach Feststellung des gegen ihn verübten Betrugs sie, die Bekl., veranlaßt, den Scheck bei der bezogenen Bank zu sperren. Das LG. hat, nachdem es das mit der Berufung angefochtene Vorbehaltsurteil erlassen hatte, im Nachverfahren über das Schutzvorbringen der Bekl. Zeugen vernommen. Diese Beweisaufnahme verwertet das BG. als urkundliches Beweismaterial. Auf Grund der Aussage des Zeugen K. und in Würdigung der eigenen Erklärungen des Kl. stellt es fest, daß der Kl. lediglich als Beauftragter von N. & K. den Anspruch aus dem Scheck geltend macht und daß die Genannten, wie die

Zu 27. Ist die Wirkung eines Selbsthilfeverkaufs, den der Verkäufer wegen Annahmeverzugs des Käufers auf Grund des § 373 HGB. nicht am richtigen Orte vorgenommen hat, die, daß der Käufer den Verkauf nicht als für seine Rechnung geschehen gelten zu lassen braucht, oder nur die, daß der Verkäufer ihm das höhere Ergebnis, das am richtigen Orte erzielt worden wäre, gutbringen muß?

Die Frage ist durch RG. 95, 116 = JW. 1919, 445[4] in ein anderes Fahrwasser gekommen. Während die Rechtsprechung des RG. wie schon die des ROHG. bis dahin die Frage i. S. der Unwirksamkeit eines solchen Selbsthilfeverkaufes beantwortet hatte, hat sich das RG. 95, 116 i. S. der Ausgleichspflicht entschieden. Auf den neuen Standpunkt hat sich auch RG. 104, 421 und das vorstehende Urteil gestellt. Die neue Auffassung ist von Hachenburg in seiner Bemerkung zu dem erwähnten Urteile JW. 119, 445[4] gebilligt, von Staub (10) § 373 Anm. 41 abgelehnt worden.

Ist man der Meinung, daß der Selbsthilfeverkäufer hinsichtlich des Ortes, der Zeit, der Form und des Inhaltes des Selbsthilfeverkaufes mit gleicher Sorgfalt vorgehen müsse und auch Verstöße gegen die Art und Weise des Selbsthilfeverkaufes in dieser Richtung ihrer Wirkung nach gleich beurteilt werden müssen (s. hierzu meine Bemerkung JW. 1921, 394[4]), so reicht die Bedeutung des vorstehenden Urteils und seiner Vorgänger gleicher Auffassung über die Frage der Wirkung des Selbsthilfeverkaufes am unrechten Orte hinaus.

„Die Meinung ist," sagt RG. 104, 420 zur Erläuterung von RG. 95, 116, „daß die Versteigerung am unrechten Orte, wofern

Bekl. behauptet, im Auftrage des K. den Scheck von der Bekl. auf den Kaufpreis von Holz erhalten haben, das sie dem K. verkauft hatten. Sodann entnimmt es der Aussage des K., daß N. & K. ihre Verpflichtung zur Lieferung des Holzes nicht erfüllen konnten. Danach sei, wie weiter ausgeführt wird, K. berechtigt gewesen, die Einlösung des Schecks zu verhindern, weil er nach § 320 BGB. seine Leistung habe zurückhalten dürfen, wobei dahingestellt bleiben könne, ob er von N. & K. betrogen sei und ob er eine Anfechtung wegen dieses Betrugs erklärt habe, das Zurückbehaltungsrecht des K. bestehe auch gegenüber dem Kl. als dem Inkassomandatar des N. & K. und könne auch von der Bekl. im Auftrage des K. geltend gemacht werden. Diese Beurteilung wird von der Revision mit Grund wegen Verletzung der §§ 15, 18 Abs. 2 ScheckG. und des § 320 BGB. angegriffen. Das gegen die Bekl. als die Ausstellerin des Schecks geltend gemachte Regreßrecht des Kl. als des Inhabers der Urkunde ist an sich nach §§ 15, 16 ScheckG. gegeben. Nach § 18 Abs. 2 daselbst kann sodann die Bekl. dem Kl. nur solche Einwendungen entgegensetzen, welche die Gültigkeit ihrer Erklärung in dem Scheck betreffen oder sich aus dem Inhalte des Schecks ergeben oder ihr unmittelbar gegen den Inhaber zustehen. Die beiden ersten dieser drei Alternativen scheiden hier ohne weiteres aus, die Voraussetzungen der dritten hat aber das BG. nicht festgestellt. Da nicht K., sondern die Bekl. aus dem Scheck verpflichtet und in Anspruch genommen ist, kommt es entscheidend nicht auf das Verhältnis des K. zu N. & K. an, sondern es fragt sich, ob der Bekl. unmittelbar gegen N. & K. als die Inkassomandanten des Kl. ein Einwand zusteht, der ihre Verpflichtung aus der Ausstellung des Schecks beseitigt. Ein solcher Einwand wäre nicht gegeben, wenn die Bekl. den Genannten den Scheck ohne besondere Abrede über den Zweck der Hingabe behändigt hätte. Wohl aber könnte er daraus folgen, daß bei der Hingabe des Schecks zwischen der Bekl. und den Genannten vereinbart wurde, der Scheck solle zur Tilgung der fraglichen Kaufpreisschuld des K. dienen. In diesem Falle wäre zwischen der Bekl. und den Auftraggebern des Kl. ein Rechtsverhältnis begründet, das, wenn die Kaufpreisschuld nicht besteht, die Bekl. zur Verweigerung der Zahlung berechtigen würde.

(U. v. 24. Febr. 1925; 593/24 II. — Berlin.) [Ku.]

****29. Der Verfrachter haftet für die Seetüchtigkeit des Schiffes nicht nur bei Beginn, sondern auch während der Reise.]†)

Das BG. hat u. a. folgendes ausgeführt. Die Ware sei unbeschädigt in Santa Fé an Bord gekommen und auf der Reise von Buenos Aires nach Hamburg durch Eindringen von Wasser in den Laderaum beschädigt worden. Dies sei darauf zurückzuführen, daß man in Buenos Aires über die Peilrohre Viehställe gebaut habe. Dadurch sei die Schiffsleitung verhindert worden, während der Reise das Steigen des Wassers im Schiffsraum zu bemerken und zu kontrollieren und demgemäß den hier fraglichen Laderaum und die darin befindliche Ladung vor Wasserbeschädigung zu schützen. Durch das Zubauen der Peilrohre sei das Schiff in einen Zustand versetzt, der es zur Beförderung der Ladung auf der Reise untauglich und somit relativ seeuntüchtig gemacht habe. Diese relative Seeuntüchtigkeit sei durch eigene Maßnahmen der Bekl. in dem Zwischenhafen Buenos Aires herbeigeführt, indem der dort angestellte Schiffsinspektor der Bekl., als ihr am Lande befindlicher Aufsichtsbeamter, fahrlässigerweise die Gefährdung des Schiffes durch Zubauen der Peilrohre zugelassen habe. Dies Verhalten habe die Bekl. zu vertreten, da es durch die Freizeichnungsklauseln des dem Frachtvertrage zugrunde liegenden Konnossements nicht gedeckt werde. Läßt man nun zunächst die erwähnten Freizeichnungsklauseln außer Betracht, so hat die Bekl. der Kl. als der legitimierten Empfängerin der Ladung und Konnossements-Inhaberin in analoger Anwendung der allgemeinen Frachtgrundsätze für den streitigen Schaden aufzukommen, sofern die Bekl. nicht beweist, daß die Beschädigung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Verfrachtens nicht abgewendet werden konnten (§§ 614 Abs. 2, 645, 651, 652, 606 HGB.; Schaps, Seerecht 2. Aufl., § 651 Anm. 5, 6 a. E., § 606 Anm. 5 Vorbem. vor § 556 Anm. 12). Demgemäß hatte die Bekl. an sich für die Seetüchtigkeit des Schiffes zunächst bei Beginn der Frachtreise in Santa Fé (§§ 513, 559, 485 HGB.), dann aber auch insofern während dieser Reise einzustehen, als es zu den gesetzlichen Obliegenheiten der Bekl. und der sie vertretenden Personen, insbesondere des Schiffers gehört, darüber zu wachen, daß die Seetüchtigkeit dem Schiffe während der Reise erhalten bleibt und, falls gemindert, nach Möglichkeit wieder hergestellt wird (Schaps, Seerecht § 513 Anm. 9, §§ 527, 485 HGB.). Des weiteren ist bei Auslegung der maßgeblichen Freizeichnungsklauseln des Konnossementes zu beachten, daß alle Unklarheiten dieser Klauseln zu Lasten der Bekl. gehen, die das Konnossement ausgestellt hat und sich auf darin enthaltene Sonderabreden beruft, durch welche ihre gesetzlichen Verpflichtungen eingeschränkt sein sollen. Und zwar gilt das um so mehr, als Freizeichnungen hinsichtlich der Seetüchtigkeit des Schiffes wenig üblich und unter Umständen sittenwidrig sind. Nun lauten die fraglichen Konnossementsbedingungen, deren wenig stilgerechte Fassung bereits das BG. hervorgehoben hat, an den hier maßgeblichen Stellen folgendermaßen: „Daß der Kapitän, die Eigentümer oder Agenten des Schiffes oder die zur Schiffsbesetzung gehörigen Personen nicht

---

nur im übrigen die Voraussetzungen des öffentlichen Verkaufes nach § 383 BGB. vorliegen, nicht die weittragenden Folgen hat, daß der Gegner den Verkauf nicht als für seine Rechnung geschehen gelten zu lassen braucht. Bei letzterem hat es vielmehr zu verbleiben, nur das Ergebnis des Verkaufes braucht der Gegner nicht ohne weiteres hinzunehmen; ihm muß vielmehr das höhere Ergebnis, das am richtigen Orte erzielt worden wäre, gutgebracht werden ... Nur sei der Schuldner beweispflichtig, wenn der Gläubiger behauptet, daß beim Verkaufe am rechten Orte mehr erzielt worden wäre; wie ein Mandatar habe er den Beweis zu führen, daß durch den Verstoß kein Schaden entstanden sei ... Aber man darf die Beweisanforderung nicht bis zum Unmöglichen steigern, wenn man nicht praktisch doch wieder zu dem hier abgelehnten Rechtszustande gelangen will, daß der Käufer durch Versteigerung am unrechten Orte sich seiner Rechte ganz begibt."

M. E. ist der neuen Auffassung der Vorzug zu geben, aus dem Wortlaute des Gesetzes des § 373 HGB., des § 383 BGB. und der in RG. 95, 116 in Vergleich gezogenen Bestimmungen kann m. E. nichts Entscheidendes für die eine oder andere Ansicht hergeleitet werden, zumal wenn man, m. E. mit Grund, die Sorgfalt und Genauigkeit der Fassung der Gesetzesbestimmungen nicht überschätzt.

Dagegen ist die neue Auffassung geeignet, zum Vorteile des Handelsverkehrs zu einer vereinfachteren und schnelleren Abwicklung des Rechtsverhältnisses zwischen dem säumigen Käufer und Verkäufer zu führen, und das muß den Ausschlag geben.

RA. Dr. Plum, Köln.

Zu 29. Die vorliegende Entsch. bietet zunächst insofern Interesse, als das RG. den bisher in der Rechtsprechung mehrfach aufgestellten Satz, Freizeichnungsklauseln seien strikt, d. h. eher einschränkend als ausdehnend, auszulegen, durch einen weiteren Satz ergänzt, welcher bei richtiger Anwendung von großer Wichtigkeit für die Rechtsbeziehungen zwischen Befrachter bzw. Empfänger und Verfrachter werden kann. Es sollen nämlich bei Auslegung der Freizeichnungsklauseln des Konnossements alle Unklarheiten zu Lasten des Reeders gehen, welcher das Konnossement ausgestellt hat. Bei der außerordentlich kasuistischen Formulierung der Konnossementklauseln treten solche Unklarheiten sehr häufig auf und es ist vielfach unmöglich, den wirklichen Sinn solcher einander widersprechenden Klauseln zu ermitteln. Mit vollem Recht spricht daher das RG. aus, daß diese Unklarheiten den ohnehin durch die Fülle der Klauseln ungünstig gestellten Befrachter oder Empfänger nicht belasten dürfen.

Zu der Frage der Seeuntüchtigkeit bietet die Entscheidung keine wesentlich neuen Gesichtspunkte: Das RG. hält daran fest, die spezielle Ladungsuntüchtigkeit als relative Seeuntüchtigkeit zu bezeichnen und damit die Vorschriften des § 559 BGB. auch auf die Ladungsuntüchtigkeit zu übertragen. Die Abgrenzung der Begriffe Seeuntüchtigkeit, Reiseuntüchtigkeit und Ladungsuntüchtigkeit ist noch nicht mit voller Klarheit durchgeführt (vgl. Wüstendörfer, Seeschiffahrtsrecht bei Ehrenberg § 104 S. 558; Schaps-Mittelstein-Sebba, Seerecht § 513 Anm. 1 ff.; § 559 Anm. 9). Ob man dem Standpunkt des RG. folgt, oder § 559 auf die Ladungstüchtigkeit analog anwendet (Schaps a. a. O.), führt praktisch zu dem gleichen Resultat. Von Wichtigkeit ist, daß der Schiffer auch für die Erhaltung der Seetüchtigkeit, insbesondere auch der relativen, auch nach Antritt der Reise zu sorgen hat. Dieser in einer alten Entsch. des ROHG. 25, 144 aufgestellte Grundsatz ist nunmehr vom RG. mit aller Klarheit ausgesprochen.

Endlich ist noch der Hinweis des RG. von Bedeutung, daß der Schiffsinspektor ebenso wie der Schiffer und die Schiffsoffiziere Erfüllungsgehilfe des Reeders hinsichtlich der Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Verfrachters ist. (Vgl. hierzu Schaps, § 481 Anm. 14; Wüstendörfer S. 515.)

RA. Dr. Sebba, Königsberg.

verantwortlich sind ... für irgendwelchen Verlust oder Beschädigung, welche aus Gefahren oder Unfällen auf Meeren ... entstehen ..., sei es, daß die obenerwähnten Gefahren oder Ursachen oder der dadurch entstandene Verlust oder Beschädigung bei oder nach Beginn der Reise, verursacht werde, durch irgendeinen Akt der Unterlassung, Nachlässigkeit, Versäumnis ... des ... Kapitäns, Mannschaft ... oder anderer Personen im Dienste der Reederei, die an Bord des besagten oder irgendeines anderen Schiffes, das ihnen gehört oder von ihnen gemietet wurde, sich befinden oder durch Seeuntauglichkeit des Schiffes, vorausgesetzt, daß alle nötigen Maßregeln getroffen wurden, um solcher Untauglichkeit vorzubeugen". Sieht man von dem unrichtigen Gesichtspunkt des BG. ab, daß der Reeder und Verfrachter gesetzlich nur für Seetüchtigkeit des Schiffes bei **Beginn** der Reise hafte, so scheidet das im Berufungsurteil verwertete Argument aus, daß nicht anzunehmen sei, die Reederei habe mit jener Konnossementsklausel ihre Haftung über ihre gesetzlichen Verpflichtungen hinaus erweitern wollen. Dann ergibt sich aber als das Nächstliegende die Annahme, daß die Worte der Klausel „bei oder nach Beginn der Reise" auf die unmittelbar vorher erwähnte „Seeuntauglichkeit des Schiffes" zu beziehen sind. Danach würde die Bekl. von ihrer oben dargelegten gesetzlichen Haftung für die Seeuntauglichkeit des Schiffes (bei oder nach Beginn der Reise) nur dann befreit sein, wenn „alle nötigen Maßregeln getroffen wurden, um solcher Untauglichkeit vorzubeugen". Und weiterhin ist aus der Sonderstellung, welche in der Konnossementsklausel der Seeuntauglichkeit des Schiffes eingeräumt ist, zu entnehmen, daß insoweit eine Ausnahme gemacht werden soll von der vorhergehenden **allgemeinen** Freizeichnung von Nachlässigkeiten des Kapitäns, der Mannschaft usw. Denn der Nachsatz „vorausgesetzt, daß alle nötigen Maßregeln getroffen wurden, um solcher Untauglichkeit vorzubeugen" hätte keinen Sinn, wenn die danach von dem Schiffer und der Schiffsmannschaft zu gewährleistende Pflicht, für die Seetauglichkeit des Schiffes — besonders während der Reise — zu sorgen, auf dem Umwege der allgemeinen Freizeichnung von Nachlässigkeit usw. der Schiffsbesatzung usw. ihrer Wirksamkeit entkleidet werden könnte. Demgemäß haftet die Bekl. für Nachlässigkeiten dieser Personen, durch welche während der Reise die Seeuntüchtigkeit des Schiffes verursacht oder ihre rechtzeitige und gehörige Beseitigung verhindert ist, da alsdann nicht „alle nötigen Maßregeln getroffen wurden, um solcher Untauglichkeit vorzubeugen". Die Bekl. haftet aber in derselben Weise für diese Seeuntüchtigkeit nach allgemeiner Rechtsvorschrift auch dann, wenn sie durch Personen verursacht ist, die in den betreffenden Freizeichnungsklauseln nicht aufgeführt sind, aber zu den Erfüllungsgehilfen der Bekl. hinsichtlich ihrer erwähnten, die Frachtreise umfassenden Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Verfrachtens gehören. Es ist daher unerheblich, ob der Einbau der Viehställe mit der Wirkung des Zubauens der Peilrohre von dem Schiffer und den Schiffsoffizieren geleitet ist, oder ob dabei der Schiffsinspektor der Bekl. tätig oder schuldhafterweise untätig gewesen ist, und ob dieser an sich oder im vorliegenden Streitfall zu den in den Freizeichnungsklauseln aufgeführten Personen gehört. Denn jedenfalls ist dieser Schiffsinspektor ebenso wie der Schiffer und die Schiffsoffiziere Erfüllungsgehilfe der Bekl. hinsichtlich der mehrerwähnten Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Verfrachters. Das BG. hat festgestellt, daß das Schiff infolge des Verbauens der Peilrohre nicht geeignet gewesen sei, die betreffende Ladung gegen die normalen Seegefahren der Frachtreise zu schützen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß diese relative **Seeuntüchtigkeit** von der in der fraglichen Konnossementsklausel erwähnten Seeuntauglichkeit mit umfaßt wird.

(U. v. 21. Febr. 1925; 231/24 I. — Hamburg.) [Ka.]

30. §§ 84, 88, 95 EVO. **Die Feststellung der Fahrlässigkeit der Eisenbahn erfordert Eingehen in die Betriebsverhältnisse.**]†)

Das KG. gelangte zur Feststellung des Klageanspruchs dem Grunde nach, weil auf alle Fälle die Eisenbahn ein Verschulden treffe. Denn es bestünden nur zwei Möglichkeiten. Entweder hätten Leute der Eisenbahn bei der Beschädigung und Beraubung des Kraftwagens mitgewirkt oder die Bahn habe es an der nötigen Aufsicht fehlen lassen. Für die Herausnahme des Magnetapparats, das Abschrauben der Metallteile und das Herausschneiden des Leders hätten die Täter etwa 20—25 Minuten gebraucht. „Hätte das Zugbegleitpersonal seine Pflicht getan, so wären die Täter gestört und verscheucht worden." Somit sei die Haftung der Bahn nach §§ 84, 88 EVO. begründet. Daß das Verschulden der Bahn ein großes sei, werde nicht angenommen, weshalb auch § 95 EVO. keine Anwendung finden könne. Die Revision rügt diese Begründung als unschlüssig und rechtsirrig. Sie macht geltend, die Feststellung einer Fahrlässigkeit erfordere eine zutreffende Vorstellung der Betriebsvorgänge während der Beförderung sowie der der Bahn zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Verhütung von Diebstählen Dritter. Es handle sich um eine Beförderung von Württemberg nach Berlin, die mindestens eine Woche in Anspruch nehme. (Tatsächlich hat sie 10 Tage gedauert.) Selbstverständlich sei der betreffende Wagen nicht ständig in einen fahrenden Zug eingestellt gewesen, sondern habe öfters, auch nachts, auf Güterbahnhöfen abgestellt werden müssen. Zu welcher Tageszeit die Diebstähle ausgeführt worden seien, habe sich nicht feststellen lassen. Es sei sehr leicht möglich, daß dies nachts auf einem ausgedehnten Güterbahnhof geschehen sei. Letztere hätten nicht selten eine Ausdehnung von mehreren Kilometern, so z. B. der Güterbahnhof Wustermark eine solche von 5 km. Sei aber der Diebstahl auf einem solchen Güterbahnhof zur Nachtzeit ausgeführt worden, dann komme ein Verschulden des Zugbegleitpersonals überhaupt nicht in Frage, sondern nur das Verhalten der Wächter des Güterbahnhofs. Es könne aber der Eisenbahnverwaltung nicht zugemutet werden, auf großen Güterbahnhöfen ein so zahlreiches Wächterpersonal anzustellen, daß jeder einzelne Wagen dauernd unter Aufsicht stehe. Diese Ausführungen sind beachtlich. Das BG. spricht bloß vom Zugbegleitpersonal. Es geht also anscheinend von der Annahme aus, daß der Bahnwagen, auf dem der Kraftwagen verladen war, sich ununterbrochen auf der Fahrt befunden habe oder daß Güterzüge, auch wenn sie auf Güterbahnhöfen abgestellt sind, ständig vom Begleitpersonal besetzt seien. Jenes wäre schon mit der unstreitigen Tatsache unvereinbar, daß die Beförderung zehn Tage gebraucht hat; und daß abgestellte Bahnwagen kein Zugbegleitpersonal haben, ist allgemein bekannt. Wie sich aber auch der Vorderrichter diese Vorgänge gedacht haben mag, keinesfalls hätte er an der Frage vorübergehen dürfen, ob auch eine Fahrlässigkeit der Wächter der hier in Betracht kommenden Güterbahnhöfe anzunehmen wäre, eine Frage, deren Beantwortung eine sorgfältige Berücksichtigung des Einzelfalls erfordert. Erst, wenn man weiß, auf welchen Güterbahnhöfen für die in Frage kommende Strecke derartige Wagen abgestellt zu werden pflegen und von welcher Ausdehnung und örtlichen Beschaffenheit sie sind, kann man sagen, ob das Wächterpersonal der Vorwurf mangelhafter Beaufsichtigung trifft und ob es betriebstechnisch durchführbar ist, jeden abgestellten Wagen mindestens alle 15 bis 25 Minuten derart revidieren zu lassen, daß solche Diebstähle nicht vorkommen können. Dabei wird auch der Zustand des Eisenbahnwesens, wie er dreiviertel Jahre nach dem Kriege war, zu beachten sein (zu vgl. Urt. d. Sen. v. 21. Jan. 1922 im Archiv für Eisenbahnwesen 1922, S. 964). Allgemein und grundsätzlich läßt sich die Frage niemals beantworten (zu vgl. **Rundnagel**, Die Haftung der Eisenbahn, 3./4. Aufl., S. 112 Anm. 18). Die Begründung des Vorderrichters trägt schon hiernach die Entscheidung nicht. Bemerkt sei noch, daß die Schlußausführung, wonach kein grobes Verschulden angenommen werde, sich mit der zuerst aufgestellten Möglichkeit nicht deckt, daß eigene Leute der Bahn an dem Diebstahl beteiligt wären. In diesem Falle würde die Eisenbahn für den Schaden so einzustehen haben, als hätte sie ihn vorsätzlich herbeigeführt.

(U. v. 10. Jan. 1925; 273/24 I. — Berlin.) [Ka.]

Zu 30. Aus einem auf einem offenen Eisenbahnwagen mit Deckenverschluß beförderten Personenkraftwagen waren, wie bei der Ankunft auf der Bestimmungstation festgestellt wurde, verschiedene Gegenstände herausgenommen, auch war der Kraftwagen beschädigt. Kl. beansprucht bei der Eisenbahn Schadensersatz. Das BG. folgert ohne Beweiserhebung aus den tatsächlichen Umständen, daß die Beraubung und Beschädigung nur während des Transports auf der Eisenbahn durch deren Leute erfolgt sein könne und verurteilt die Eisenbahn auf Grund der §§ 84, 86 EVO. — Das RG. ist anderer Meinung. Es schließt sich, mit richtigem Verständnis für die

31. **Beförderungsunternehmen sind verpflichtet, ihre Angestellten in den Betriebsvorgängen zu unterrichten. Überwiegendes Verschulden gegenüber der Eisenbahn.**]†)

Im Frühjahr 1922 wies der Diplomingenieur Dr. L. die Firma E. in Berlin-Reinickendorf an, von dort zwei Transformatoren, die er von ihr gekauft hatte, an die Firma G. S. A.-G. in Gestemünde zu schicken. Die Firma E. beauftragte die Allgemeine Speditions- und Lagerhaus A.-G. E. K. in Berlin mit der Versendung und diese lieferte beide Transformatoren am 21. April 1922 bei der Reichsbahn auf. Am nämlichen Tage gab L. der Firma E. die Weisung, die Transformatoren nicht an die Firma S. auszuhändigen, sondern bei einem Bahnspediteur in Gestemünde auf Lager zu geben, was die Firma E. der Firma K. alsbald weitermitteilte. Darauf stellte die letztere am 22. April 1922 unter Verwendung des bahnamtlichen Vordrucks eine entsprechende „nachträgliche Verfügung" aus und schickte damit ihren Rollkutscher B., der damals 14 Jahre alt war, zum Lehrter Güterbahnhof. Auf der dortigen Frankaturkasse zahlte B. unter Vorweisung der nachträglichen Verfügung die tarifmäßige Gebühr und erhielt von dem Kassenbeamten G. die Weisung, mit dem Antrag zur Versandabteilung zu gehen. Dorthin ist B. aber nicht gelangt, sondern in die Registratur, wo das Schriftstück einen Eingangsstempel erhielt. Auf der Registratur hat B. keinerlei Anweisung über die weitere Behandlung des Antrags erhalten. Er glaubte seinen Auftrag damit erledigt und brachte das Schriftstück seiner Arbeitgeberin, der Firma K., zurück. So kam es, daß die beiden Transformatoren der Firma S. ausgehändigt worden sind, während bei richtiger Behandlung der nachträglichen Verfügung eine Umleitung noch möglich gewesen wäre. Unstreitig ist dadurch dem Dr. L. ein Schaden entstanden. Der Geschäftsgang mit nachträglichen Verfügungen wurde damals von der Eisenbahn so gehandhabt, daß die Bahn wegen der gebotenen Eile in der Behandlung solcher Sachen im Interesse der Beteiligten diese die Anträge selber zu den einzelnen Geschäftsstellen zur Bearbeitung bringen ließ. Ordnungsmäßig hätte der Umleitungsantrag zunächst in der Registratur vorgelegt und dort mit Eingangsvermerk versehen, dann zur Frankaturkasse gebracht und nach Entrichtung der Gebühr der Versandabteilung ausgehändigt werden müssen. Mit der gegenwärtigen Klage wurde verlangt, die Bahn solle bewirken, daß die Firma S. die beiden Transformatoren herausgebe und diese bei einer Bahnspedition in Gestemünde auf Lager gegeben würden. Außerdem forderte die Kl. Ersatz des Schadens, der durch die Auslieferung der Maschinen an die Firma S. entstanden sei und noch entstehen werde. Das Kammergericht erklärte den Anspruch, da er jetzt auf Zahlung von 3878 Goldmark gerichtet war, dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt. Die Revision der Bahn hatte Erfolg. Der BR. nimmt an, daß beide Vertragsteile ein gleiches Verschulden an dem entstandenen Schaden treffe. Der Kassenbeamte habe darin gefehlt, daß er dem B. nicht gesagt habe, das Schriftstück sei in der Versandabteilung **abzugeben**, und der Registraturbeamte dadurch, daß er dem Boten überhaupt keine Anweisung gegeben habe. Die Speditionsfirma K. dagegen habe sich sagen müssen, daß sie die Erledigung einer derart wichtigen und schleunigen Angelegenheit nicht einem so jugendlichen und noch unerfahrenen Menschen habe anvertrauen dürfen, da von ihm nicht zu erwarten gewesen sei, daß er sich in dem verwickelten Geschäftsgang zurechtfinden werde. Die Revision führt demgegenüber aus, das von der Eisenbahn eingeschlagene Verfahren, das Publikum in dessen eigenem Interesse zur Selbsttätigkeit anzuhalten, sei eine erfreuliche Abkehr vom üblichen Schema. Mehr aber als die Unterweisung des Boten über die aufzusuchenden Amtszimmer habe der Bahn nicht zugemutet werden können. Es bedeute eine Überspannung der an die Bahn zu stellenden Anforderungen, wenn man von ihr verlangen wollte, daß sie auch die Persönlichkeit des Boten nach dessen geistigen Fähigkeiten prüfen und gegebenenfalls die richtige Befolgung der Unterweisung überwachen müsse. Die Revision verkennt somit keineswegs, daß die Eisenbahn, wenn sie zur Beschleunigung der Umleitungsanträge die Antragsteller am Geschäftsgang teilnehmen läßt und veranlaßt, daß sie selber oder ihre Boten die betreffenden Schriftstücke den einzelnen Abteilungen vorlegen, dann auch die Pflicht hat, Einrichtungen zu treffen, die bei der immerhin nicht ganz einfachen Behandlungsweise der Anträge eine ordnungsmäßige Erledigung sicherstellen. Richtig ist auch, daß der Massenverkehr bei der Eisenbahn eine unterschiedliche persönliche Behandlung der Antragsteller oder ihrer Boten nicht zuläßt. Es muß also Vorsorge getroffen werden, daß der Bote von jeder Abteilung aus erfährt, wohin er sich nun weiter zu wenden habe. Zu streng sind freilich die Anforderungen des BG., das auch außerdem verlangt, es müsse auch verhütet werden, daß der Bote den Antrag nicht etwa wieder mit nach Hause nimmt. Jedenfalls steht aber fest, daß dem Boten in der Registratur der Güterabfertigung nicht gesagt worden ist, er habe nunmehr zur Versandabteilung zu gehen, und es läßt sich nicht leugnen, daß dieser Fehler eine der Ursachen war für den entstandenen Schaden. Damit ist freilich noch nicht ohne weiteres gesagt, daß das Verschulden beider Teile das gleiche sei. Nicht gewürdigt hat hierbei der Vorderrichter den Umstand, daß die Firma K. das abgestempelte Formblatt der nachträglichen Verfügung zurückerhalten hat und daraus ersehen mußte, daß B. seinen Auftrag nicht ausgerichtet hatte. Würde also damals noch Zeit gewesen sein, das Frachtgut umzulenken, dann würde in Frage kommen, ob das dann zweifach begangene Versehen der Speditеurfirma nicht sogar das bei **weitem überwiegende** wäre. Aber auch abgesehen hiervon erscheint rechtsgrundsätzlich die gleiche Bewertung des beiderseitigen Verschuldens nicht haltbar. Denn es ist dabei unbeachtet geblieben, daß die Speditionsfirma K. als Großunternehmen, das sachmännisch geleitet wird, nicht so dasteht, wie eine geschäftsunkundige Person aus dem Publikum. Die Speditionsfirma war, wie ohne weiteres anzunehmen ist, mit dem Geschäftsgang bei der Güterabfertigungsstelle vertraut. **Ihre** Pflicht war es also in erster Linie, ihren Boten so genau über das, was er zu tun hatte, zu unterweisen, daß ein Versagen des B. ausgeschlossen war. Gleiches Verschulden beider Teile kann daher unter keinen Umständen angenommen werden.

(U. v. 24. Jan. 1925; 271/24 I. — Berlin. [Ka.]

32. §§ 21, 30, 32 VerlG. Einseitige Erhöhung des Ladenpreises durch den Verleger gewährt dem Verfasser nicht schlechthin ein Rücktrittsrecht.]†)

Die Revision führt aus, daß der Kl. gesetzlichen Grund gehabt habe, vom Vertrage zurückzutreten, selbst wenn er an seinen Honoraransprüchen nicht nachweislich verkürzt sein sollte. In der Erhöhung des Ladenpreises ohne Zustimmung

---

Eisenbahnbetriebsverhältnisse, den Ausführungen der Revision an, wonach die Möglichkeit keineswegs ausgeschlossen ist, daß die Beraubung und Beschädigung durch fremde Personen ausgeführt ist, daß auch der Eisenbahn nicht vorgeworfen werden kann, nicht für genügende Bewachung des Wagens gesorgt zu haben. Den Ausführungen des RG. kann nur in jeder Beziehung beigetreten werden.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Leyen, Berlin-Wilmersdorf.

Zu 31. Kl. hat am 21. April 1922 zwei Transformatoren zur Beförderung von Berlin nach Geestemünde aufgegeben. Durch nachträgliche Verfügung hat er die Eisenbahn angewiesen, die Transformatoren nicht an den im Frachtbrief angegebenen Empfänger, sondern an eine andere Person abzuliefern. Diese Verfügung ist infolge der in der Begründung angeführten Umstände nicht ausgeführt, sondern die Transformatoren sind an den im Frachtbrief angegebenen Adressaten ausgeliefert worden. Kl. beansprucht Ersatz des ihm dadurch entstandenen Schadens. Das BG. führt aus, daß die Nichtausführung der Anweisung teils von dem Aufgeber des Guts, teils von der Eisenbahn verschuldet worden ist, es verteilt daher den Schaden auf beide Teile gleich und erklärt den Anspruch des Kl. zur Hälfte für gerechtfertigt. Das RG. hält dafür, daß das Verschulden des Aufgebers größer ist, als das der Eisenbahn, weshalb „gleiches Verschulden beider Teile unter keinen Umständen angenommen werden könne". Darüber, wie jedoch der Schaden zu verteilen ist, spricht sich das RG. nicht aus. Nach Lage der Sache ist es rechtlich nicht zweifelhaft, daß beide Teile den Schaden verschuldet haben. Wie man das Verschulden beider Teile abmessen will, ist eine Tatfrage. Den offenbar auch vom RG. gebilligten Ausführungen der Revision, das von der Eisenbahn eingeschlagene Verfahren, das Publikum in seinem eigenen Interesse zur Selbständigkeit anzuhalten, sei eine erfreuliche Abwendung von dem üblichen Schema, kann nur beigetreten werden.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Leyen, Berlin-Wilmersdorf.

Zu 32. Der Entsch. ist beizutreten. Ein absolutes Rücktrittsrecht des Verfassers bei Verletzung der Vorschrift des § 21 Satz 3 VG. durch den Verleger besteht nicht. Zutreffend unterstellt das RG. grundsätzlich eine eigenmächtige Erhöhung des Ladenpreises

des Verfassers dürfe nie eine bloß unerhebliche Verfehlung des Verlegers gesehen werden. Dergleichen Auffassung widerspreche der Vorschrift des § 21 Satz 3 VerlG., wonach schlechthin Zustimmung des Verfassers geboten sei, gleichviel ob ihn die Erhöhung des Ladenpreises schädige oder nicht. Eigenmächtige Erhöhung sei stets geeignet, eine — nicht notwendig in Schmälerung des Absatzes bestehende — Schädigung herbeizuführen. Immer liege deshalb in ihr eine erhebliche Verletzung des Verlagsvertrags, auf die sich der § 30 Abs. 3 VerlG. nicht entsprechend anwenden lasse. Hier, wo der Kl. 15% vom Ladenpreise des gehefteten Buches habe beziehen sollen, sei durch eigenmächtige Erhöhung des Preises Unklarheit des Honoraranspruchs herbeigeführt worden; sie widerstreite dem Zwecke des Gesetzes wie den Belangen des Verfassers und bedeute für diesen stets *einen erheblichen Nachteil.* Umgekehrt wird für den Bekl. die Ansicht verfochten, daß einseitige Erhöhung des Ladenpreises durch den Verleger dem Verfasser keinen Rücktrittsgrund gebe, weil die Preisbestimmung nicht zur Vervielfältigung oder Verbreitung des Werkes gehöre, mithin die erforderliche Voraussetzung fehle, nach § 32 den § 30 VerlG. entsprechend anzuwenden. Diese Auslegung des § 32 VerlG. kann nicht gebilligt werden. Sie wird auch im Schrifttum nicht vertreten. Alle Erläuterungen des Gesetzes, die der Frage überhaupt gedenken, beantworten sie dahin, daß eigenmächtige Erhöhung des Ladenpreises durch den Verleger den Tatbestand des § 32 enthalten, also einen Rücktrittsgrund bieten könne. Denn unter Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes wird mit Recht das gesamte Verhalten begriffen, welches diesem Zwecke dient; dazu gehört auch die Preisbestimmung. Nicht beizupflichten ist aber auch der Meinung des Kl., daß einseitige Erhöhung des Ladenpreises durch den Verleger dem Verfasser schlechthin ein Rücktrittsrecht gebe, daß sie also stets unter die erheblichen Vertragsverletzungen zu zählen sei, wenn es bei ihr auf Erheblichkeit ankomme. Allerdings eignet dem Verlagsvertrag ein *persönliches Vertrauensverhältnis.* „Der Urheber vertraut dem Verleger sein Persönlichkeitsgut an, der Verleger traut dem innern Werte und der äußeren Verwertbarkeit der fremden geistigen Schöpfung. Für den Urheber hängt von der Persönlichkeit des Verlegers, von dessen Tätigkeit Ruf und Gewissenhaftigkeit, für den Verleger von der Persönlichkeit des Urhebers, von dessen Befähigung, Namen und Kraftanspannung in erheblichem Umfange die Erreichung des beabsichtigten Erfolges ab. Es handelt sich zuletzt auf beiden Seiten um eine Fülle nicht erzwingbarer Verpflichtungen, die in einer gegenseitigen Treupflicht zusammenlaufen“ (v. *Gierke*, Deutsches Privatrecht III S. 751; *Kohler*, UrheberR. [1907] S. 310; *de Boor*, Urheberrecht und Verlagsrecht [1917] S. 273 ff.). Wird das Vertrauen erschüttert, so kann dadurch eine erhebliche Gefährdung des Vertragszwecks und eine grobe Verletzung vertraglicher Pflichten gegeben sein (RG. I, 339/20 v. 20. April 1921). Erschütterung oder Verlust des Vertrauens darf aber nicht von Irrtum oder gar Willkür abhängen; es muß eine vernünftige, den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr und dem Wesen und Zweck des besonderen Vertrags entsprechende Ursache vorliegen. In eigenmächtiger Erhöhung des Ladenpreises kann nicht, wie die Revision will, schlechthin und allgemein, ohne Rücksicht auf Anlaß, Umstände und Maß der Erhöhung, ein Grund zur Erschütterung des Vertrauens und eine solche Verletzung des Vertrags gefunden werden, die den Verfasser erheblich benachteiligt. Die vom Kl. vertretene Auslegung hat die Stimmen des Schrifttums gegen sich (so z. B. *Kohler*, Urheberrecht S. 298 § 50 a. E.; *Allfeld*, Anm. 3b zu § 32 verb. mit Anm. 3e zu § 30; *Daude* zu § 32 S. 173 Abs. 4; *Mittelstaedt* und *Hillig*, VerlagsR. S. 115 Bem. 3 verb. mit S. 114 Bem. 1 Buchst. Ad.). Aus dem im § 32 enthaltenen Gebot entsprechender Anwendung ergibt sich, daß grundsätzlich in jedem Falle geprüft werden muß, ob der Verstoß des Verlegers gegen den Vertrag dem Verfasser einen erheblichen Nachteil bringt. Nur wenn das zu bejahen ist, kann der Verfasser vom Vertrage zurücktreten. Für den gegenwärtigen Fall wird im angefochtenen Urteil — unter Würdigung der besonderen, aus den §§ 21 und 26 VerlG. etwa zu entnehmenden Gegengründe — dargelegt, daß dem Kl. keine Verkürzung an Honorar und auch sonst *kein erheblicher Nachteil* entstanden ist, der als „besonderes Interesse“ den sofortigen Rücktritt vom Vertrage rechtfertigen könnte (§ 32 verb. mit § 30 Abs. 2 VerlG.). Es wird ausgeführt, in welche außerordentlichen wirtschaftlichen Zustände sich der Bekl. durch den Währungsverfall versetzt sah: „Die Markentwertung, wie sie in ihrem ungeheuren Ausmaße gerade in den hier in Betracht kommenden Jahren 1922 und 1923 eintrat, hat Verhältnisse geschaffen, die unvorhersehbar und völlig andere waren, als sie bei der Regelung des § 21 VerlG. vorausgesetzt wurden. Hätte ein Verleger in diesen Jahren etwa den Ladenpreis unverändert gelassen, so hätte er nicht nur seine, sondern auch des Verfassers Interessen verletzt, da er dann das Buch tatsächlich umsonst verschleudert haben würde. In diesem Sinne hat die beklagte Verlagsbuchhandlung den Ladenpreis des Werkes im Laufe des Sommers 1922 erheblich ermäßigt, indem sie ihn vom Mai bis September unverändert beließ. Daß dies nachträglich ausgeglichen werden durfte, ja mußte, liegt auf der Hand.“ Die Erwägung der Revision, daß der Kl. durch die ohne seine Zustimmung vorgenommene Preiserhöhung in Unklarheit über das ihm wirklich gebührende Honorar versetzt worden sei, erscheint dem gegenüber nicht stichhaltig. Jedenfalls gab sie dem Kl. zum Rücktritte keinen zureichenden Grund; um so weniger als, auch ohne eigenmächtige Preiserhöhung des Verlegers, der Währungsverfall schon für sich allein genügte, Zweifel über das als entsprechendes Entgelt zu bestimmende Honorar hervorzurufen. Nicht zu billigen ist allerdings die Auffassung des OLG., daß dem Verfasser ein Rücktrittsrecht nur einzuräumen sei, wenn ein besonders wichtiger Grund für die Aufhebung des Vertrags, namentlich eine schwere Verletzung der dem Verleger obliegenden Pflichten, gegeben sei. Mit solcher Auslegung würde im Ergebnis eine wesentlich verschiedene Behandlung des Verfassers und des Verlegers herbeigeführt: Für den Verleger wäre der Rücktritt wegen nicht rechtzeitiger Ablieferung des Werkes bloß dann ausgeschlossen, wenn das Unterbleiben rechtzeitiger Ablieferung für ihn einen nur unerheblichen Nachteil mit sich brächte (§ 30 Abs. 3 VerlG.). Der Verfasser dagegen dürfte bei vertragswidrigem Verhalten des Verlegers in Vervielfältigung oder Verbreitung des Werkes schon dann nicht zurück-

---

dem Tatbestand des § 32 in Verb. mit § 30 VG. und verlangt die Feststellung, ob und in welchem Umfange darin eine Verletzung der vermögensrechtlichen Interessen des Verfassers wie eine Erschütterung des für das Verlagsverhältnis unentbehrlichen Vertrauens erblickt werden kann. Zum Rücktritt des Verfassers soll dann nicht erst eine schwere Verfehlung des Verlegers bzw. ein dem Verfasser zur Seite stehender, besonders wichtiger Grund maßgebend sein; vielmehr soll nur ein unerheblicher Nachteil, anlehnend an die Vorschrift des § 30 Abs. 3 VG., das Rücktrittsrecht des Verfassers ausschließen.

Von ganz besonderem Interesse ist nun die Behandlung, die das RG. der in die Inflationszeit fallenden, vom Verleger vorgenommenen Erhöhung des Ladenpreises zuteil werden läßt. Das Urteil spricht sich bei diesem Punkte dahin aus, daß sich der Zweifel, ob und in welchem Umfang die von dem Verleger getroffenen Maßnahmen eine wirkliche Erhöhung des Ladenpreises bedeuten, nicht schlechthin als grundlos beiseiteschieben lasse. Das Urteil berührt hier die in der Praxis wichtigste Frage. Man hat in den Inflationsjahren lebhaft darüber gestritten, ob dem Verfasser ein Widerspruchsrecht gegen die nachmalige Erhöhung des Ladenpreises durch den Verleger zustehe, besonders dann, wenn der Verfasser sein vom Ladenpreis abhängiges Honorar nach dem beim Erscheinen des Buches maßgebenden Ladenpreis bereits erhalten hatte. Mit der fortschreitenden Erkenntnis des Wesens der Geldentwertung wird man zu dem unabweisbaren Schluß kommen müssen, daß eine solche Ladenpreiserhöhung, soweit sie lediglich den Zweck hat, die seit dem Erscheinen des Buches eingetretene Geldentwertung auszugleichen, keine Ladenpreiserhöhung ist, sondern nur ein Ausgleich gegenüber dem veränderten Wertmesser. Der Verleger hat sowohl das Honorar des Verfassers wie die Herstellungskosten nach einem ganz anderen Geldstand bezahlt, als der Geldstand ist, zu welchem er bei Verkauf der Bücher den Gegenwert erhält. Er empfängt also mit dem scheinbar erhöhten Ladenpreise nur das, was er nach den Grundlagen des Vertrages und nach geschäftlichen Grundsätzen zu beanspruchen hat.

Zu demselben Ergebnis wird man kommen, selbst wenn man eine Ladenpreiserhöhung als vorliegend ansieht. Man wird in diesem Falle unter Berufung auf § 242 BGB. den Widerspruch des Verfassers zurückweisen, und zwar mit der in der vorliegenden Entsch. gewählten Begründung, daß der Verfasser keinen Vermögensnachteil erleidet und daß die vom Verleger getroffenen Maßnahmen durch die Verhältnisse gerechtfertigt sind und deshalb nicht eine Erschütterung des Vertrauens des Verfassers gegenüber dem Verleger bedeuten.

JR. Dr. Hillig, Leipzig.

treten, wenn die Verfehlung des Gegners keine schwere, der ihm zur Seite stehende Grund kein besonders wichtiger wäre. Das entspräche weder dem Wortsinne noch dem Zwecke des Gesetzes und würde dem Wesen des Verlagsvertrags nicht gerecht. Obwohl diese Rechtsansicht des BG. abgelehnt werden muß, legen seine Ausführungen doch schlüssig dar, daß der Bekl. durch die in eigenmächtiger Preisbestimmung enthaltene Vertragsverletzung dem Kl. weder in geldlicher noch in sittlicher Hinsicht einen erheblichen Nachteil zugefügt hat. Wie bereits erwähnt, hat nach den — durchweg auf tatsächlichem Gebiete liegenden — Feststellungen des BG. der Kl. durch die vom Bekl. einseitig vorgenommene Ladenpreiserhöhung keine Verkürzung an Honoraransprüchen, also überhaupt keinen Vermögensnachteil erlitten; denn daß ein Schaden am Absatze des Buches oder sonst in geldlicher Beziehung eingetreten sei, ist nicht behauptet und wird vom BG. obendrein ausdrücklich als nicht zutreffend bezeichnet. Übrigens wäre ein Vermögensschaden selbst dann nicht ohne weiteres als entstanden zu betrachten, wenn nach der genau durchgeführten neuen Preisbemessung sich doch ein gewisses Nachtragshonorar für den Kl. ergeben hätte; denn es durfte damit gerechnet werden, daß die Parteien sich darüber noch geeinigt haben würden. — Ohne zureichenden Grund meint sodann der Kl., daß sein für das Verlagsverhältnis unentbehrliches Vertrauen durch die Handlungsweise des Bekl. stärker erschüttert worden sei, als mit dem Fortbestehen des Vertrags sich vereinigen lasse. Diese Auffassung — letztlich hervorgerufen oder doch stark beeinflußt durch den geraume Zeit vorherrschenden Irrtum, daß „Mark gleich Mark" sei — wird den außergewöhnlichen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht gerecht, unter deren Druck der Bekl. die Berechnung nach Grundzahl und Schlüsselzahl einführte. Der Buchhandel hatte eine Zeitlang versäumt, sich bei der Bestimmung seiner Preise der Geldentwertung anzupassen. Dies sollte nachgeholt werden. Erstrebt wurde möglichst gemeinsames und gleichartiges Vorgehen des ganzen Berufsstandes. Die aus weiterem Zögern drohenden nachteiligen Folgen mahnten zu schleunigem Handeln. Da, zunächst wenigstens, als Ziel eine Ausgleichung der geschehenen und eine Anpassung an weiter fortschreitende Geldentwertung ins Auge gefaßt wurde, so ist erklärlich und muß berücksichtigt werden, daß es vielfach nicht klar zum Bewußtsein kam, ob und in welchem Umfange die getroffenen Maßnahmen eine wirkliche Erhöhung des Ladenpreises bedeuteten. Ja der Zweifel, ob es überhaupt eine solche gewesen sei, läßt sich nicht schlechthin als grundlos beiseite schieben. Das BG. begeht keinen Rechtsirrtum, wenn es angesichts derartiger außerordentlicher Umstände annimmt: durch das Verhalten des Bekl. habe das Vertrauen des Kl. nicht erschüttert oder gar völlig beseitigt zu werden brauchen; ein erheblicher Nachteil sei dem Kl. auch in dieser Hinsicht nicht zugefügt worden. Ebensowenig liegt eine Verletzung des § 326 BGB. vor. Zutreffend führt das angefochtene Urteil aus, daß die im § 326 BGB. verordneten Rechtsfolgen nur bei Verletzung einer Hauptverpflichtung, nicht beim Verstoß gegen bloße Nebenpflichten, einzutreten haben. Ohne Rechtsirrtum würdigt es das Verhalten des Bekl. dahin, daß er eine solche Pflichtverletzung, eine schuldhafte „positive Vertragsverletzung", nicht begangen habe. — Der Ausführung der Revision, daß überhaupt nur der § 326 BGB. Anwendung finde, weil der Verleger in Verzug gekommen sei und für den § 30 Abs. 3 VerlG. kein Raum bleibe, geht fehl. Das BG. entnimmt, ohne Verstoß gegen Rechtsgrundsätze, dem Gesamtinhalte des Klagvortrags, daß der Kl. die Ladenpreiserhöhung durch den Bekl. als Verletzung seiner Rechte nur im Hinblick auf seine Honorarforderung empfunden habe. An ihr aber ist er nach der bereits vorhin erwähnten rechtsirrtumsfreien Feststellung des BG. nicht verkürzt; ein Anspruch auf Vergütung, mit dessen Erfüllung der Bekl. in Verzug gekommen wäre, besteht nicht. Und abzulehnen ist die schon in anderem Zusammenhang als unhaltbar dargelegte Ansicht, daß dem Kl. lediglich wegen der einseitigen Erhöhung des Ladenpreises nichts mehr an der weiteren Erfüllung des Verlagsvertrags durch den Bekl. gelegen sei.

(U. v. 16. März 1925; 285/24 I. — Jena.) [Ka.]

---

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und Rechtsanwalt Dr. Alsberg, Berlin.

I. Verfahren.

1. [§ 61 GVG. Zulässigkeit einer vorübergehenden Änderung der Geschäftsverteilung im Laufe des Geschäftsjahres.] †)

Wie aus der amtlichen Äußerung des LGPräs. hervorgeht, stand die 6. StK. des LG. E. bis zum 1. April 1922 unter dem Vorsitze des Landgerichtsdirektors Dr. R. Am 10. März 1922 wurde infolge eingetretener Änderung der Geschäftslage einerseits und mit Rücksicht darauf, daß das LG. nach dem Haushaltsetat zwei neu einzurichtende Direktorstellen zu erwarten hatte, durch Beschluß des Präsidiums eine Änderung in der Geschäftsverteilung dahin vorgenommen, daß der Vorsitz in der 6. StK. bis zum Eintritte des neu zu ernennenden Landgerichtsdirektors als ordentlichem Vorsitzenden dem Landgerichtsrat R. übertragen wurde. Durch weiteren Präsidialbeschluß v. 27. April 1922 wurde diese Anordnung dahin ergänzt, daß zum stellvertretenden Vorsitzenden der Kammer der Landgerichtsrat B. bestimmt wurde. In diesen Maßnahmen liegt kein Verstoß gegen § 61 GVG. Sie waren dazu bestimmt, einem bloß vorübergehenden Bedürfnisse zu genügen, und auch nur für vorübergehende Dauer berechnet. Der Fall liegt nicht wesentlich anders als wenn der ordentliche Kammervorsitzende im Laufe des Geschäftsjahres durch Tod oder Versetzung ausscheidet. Auch dann besteht kein Bedenken dagegen, daß bis zur Ernennung seines Nachfolgers ein Landrichter den Vorsitz in der Kammer übernimmt (vgl. auch RGSt. 55, 201).

(3. Sen. v. 25. Sept. 1924, 3 D 680/24.) [A.]

2. [§§ 63, 64, 67, 70 GVG. n. F. finden auf den Ergänzungsrichter (§ 192 GVG.) keine Anwendung.] †)

Die Anordnung, daß der Landrichter S. — und nachdem dieser vor Beginn der Hauptverhandlung erkrankt war — der Gerichtsassessor K. als Ergänzungsrichter (§ 192 GVG. n. F. — § 194 a. F.) zuzuziehen sei, kann ebensowenig mit Erfolg beanstandet werden, wie der Eintritt des zuletzt genannten Richters für den durch Krankheit verhinderten Beisitzer, LGR. W., am 9. Verhandlungstage.

Zu 1. Der Entsch. kann nicht beigetreten werden; die Ansicht des RG., es liege kein Verstoß gegen § 61 GVG. vor, erscheint vielmehr verfehlt. Es mag zwar zutreffen, daß die gerügten Maßnahmen nur einem vorübergehenden Bedürfnisse genügen sollten und auch nur für kurze Dauer berechnet waren, dieselben entbehren jedoch der gesetzlichen Grundlage. Die Meinung des 3. Sen. ist nämlich insofern irrig, als er annimmt, der Fall liege nicht wesentlich anders, als wenn der ordentliche Kammervorsitzende im Laufe des Geschäftsjahres durch Tod oder Versetzung ausscheide. Die Bezugnahme auf die Entsch. in RGSt. 55, 201 ist deshalb abwegig, weil hier eine durch Überlastung des Landgerichtsdirektors als ordentlichen Vorsitzenden eingetretene „Verhinderung" vorlag (s. auch GA. 62, 482 und Recht 18 Nr. 2818). Von einer solchen kann aber untergebens keine Rede sein, wo die gerügten Maßnahmen lediglich infolge „eingetretener Änderung der Geschäftslage" getroffen waren. Eine „Änderung der Geschäftslage" ist aber keine „Verhinderung" i. S. des § 65 GVG. Das RG. hat dies bisher nie, auch nicht in RG. 55, 201, anerkannt (vgl. RGSt. 18, 9; 25, 390; 27, 125; 54, 298). Unter „eingetretener Veränderung der Geschäftslage" könnte dann ja auch in Fortentwicklung der hier fraglichen Entsch. des 3. Sen. der Wunsch nach einem für eine bestimmte Sache geeigneteren Vorsitzenden gelten und Veranlassung für die Ersetzung des bisherigen ordentlichen Vorsitzenden, eines Landgerichtsdirektors, werden. Die §§ 61—69 GVG. bezwecken aber, „die LG. vor Eingriffen der Landesjustizverwaltung zu sichern". Die Entsch. des 3. Sen. kann nur als ein bedenklicher Verstoß gegen diesen, für die unabhängige Rechtsprechung äußerst wichtigen Grundsatz angesehen werden.

JR. Dr. Schreiber, Köln.

Zu 2. Dieser Entsch. ist durchaus beizutreten. Der Revisionsführer war sich offenbar nicht darüber im klaren, daß die Vertretung eines Mitgliedes der Kammer durch den „regelmäßigen" (§ 63 Abs. I GVG.) oder den „zeitweiligen" (§ 67 GVG.) Vertreter mit der Vertretung eines Mitgliedes des erkennenden Gerichts seitens des „Ergänzungsrichters" bei „Verhandlungen von längerer Dauer" (§ 192 Abs. II GVG.) nichts zu tun hat. Die §§ 63, 67 GVG. (5. Titel) stehen mit § 192 Abs. II GVG. (16. Titel) nicht etwa im Zusammenhange der gegenseitigen Ergänzung. Der „regelmäßige" oder „zeitweilige" Vertreter eines Kammermitgliedes ist individueller Vertreter für die Wahrnehmung aller während der Vertretungszeit anfallenden richterlichen Geschäfte des Vertretenen. Der Ergänzungs-

Mit Unrecht rügt die Revision „Verletzung der §§ 66, 69 der alten, §§ 67, 70 der neuen StPO.“. Gemeint sind offenbar die betreffenden Bestimmungen des GVG.; allein weder diese, noch die §§ 62, 63 GVG. a. F. (§§ 63, 64 n. F.) können vorliegend in Betracht kommen, da der Ergänzungsrichter weder der regelmäßige noch der zeitweilige Vertreter eines der Mitglieder des erkennenden Gerichts zu sein braucht. Dies ergibt die einfache Erwägung, daß sich im voraus selbstverständlich nicht absehen läßt, bei welchem Kammermitglied der Fall einer Verhinderung etwa eintreten könnte. Wäre die Meinung der Revision zutreffend, so müßte dies folgerichtig dazu führen, bei Verhandlungen von längerer Dauer für jedes Mitglied des erkennenden Gerichts dessen Vertreter als Ergänzungsrichter heranzuziehen, was, solange die Strafkammern als Gerichte erster Instanz tätig waren, bei kleinen Landgerichten eine Lahmlegung des gesamten sonstigen Geschäftsverkehrs bedeutet hätte. Solche Ergebnisse sind aber, als vom Gesetzgeber unmöglich gewollt, abzulehnen. Verlangt muß allerdings werden, daß der Ergänzungsrichter Mitglied des Gerichts ist, bei dem die Hauptverhandlung stattfindet. Dies war aber bei dem Gerichtsassessor K. — entgegen der Behauptung in der Revisionsschrift — der Fall, denn er war nach der dienstlichen Äußerung des Landgerichtspräsidenten ab 11. Jan. 1924 zum Hilfsrichter bei dem LG. Frankfurt a. M. bestellt.

(1. Sen. v. 12. Dez. 1924; 1 D 780/24.) [D.]

3. [Arrestbruch. Rechtswirksamkeit der Beschlagnahme trotz Nichtbeachtung der Ordnungsvorschrift des § 98 Abs. 2 StPO.]

Die amtliche Verfügungsgewalt über das Holz war so wie in den Gründen des angefochtenen Urteils näher dargelegt worden ist, durch eine gesetzmäßige amtliche Maßregel des hierfür sachlich und örtlich zuständigen Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft begründet worden (zu vgl. RGSt. 18, 71). An eine besondere Form ist diese Beschlagnahme durch das Gesetz nicht gebunden. Einer richterlichen Bestätigung der von jenem Beamten angeordneten Beschlagnahme des Holzes bedurfte es nicht, weil die Frau des Angekl. bei dieser Amtshandlung anwesend war und von einem ausdrücklichen Widerspruch gegen die Beschlagnahme nichts erhellt (§ 98 Abs. 2 StPO.). Die Rechtswirksamkeit der von dem Hilfsbeamten durchgeführten Beschlagnahme hing auch von der Befolgung der Ordnungsvorschrift des § 98 Abs. 2 nicht ab, und deren Außerachtlassung würde die Beschlagnahme keineswegs von selbst hinfällig gemacht haben.

(3. Sen. v. 23. Febr. 1925, 3 D 49/25.) [A.]

4. [§ 241 Abs. 2 StPO. Vernehmung des Untersuchungsrichters über die Gründe einer von ihm vorgenommenen Verhaftung.] †)

Nach § 241 Abs. 2 StPO. konnte die Frage an den Zeugen Untersuchungsrichter K., aus welchen Gründen er die Überzeugung von der Tat der Angekl. erlangt habe, nur dann zurückgewiesen werden, wenn sie nicht zur Sache gehörte oder wenn sie ungeeignet war. Nur der zweite Fall kann hier in Frage kommen. Jene Voraussetzung würde allerdings dann anzunehmen sein, wenn der Zeuge hätte um sein Urteil darüber gefragt werden sollen, ob und warum er die Angekl. für schuldig halte. Die Frage sollte aber vielmehr dahin gehen, aus welchen Umständen der Zeuge damals, bei der Verhaftung der Angekl., den nach dem Gesetz für die Verhaftung geforderten dringenden Tatverdacht gefolgert habe. Hier konnten Wahrnehmungen vorliegen, die möglicherweise nicht in den Akten niedergelegt und die dem Gericht und dem Staatsanwalt bisher nicht bekannt geworden waren und erst durch die Beantwortung der gestellten Frage dem erkennenden Gericht vermittelt werden sollten. Für alle Fälle war der geistige Vorgang, über den der Zeuge aussagen sollte, ein in der Vergangenheit liegendes Ereignis, über das er als Zeuge, nicht gutachtlich, sich äußern sollte. Die Ermittlung der Gründe, aus denen der Richter damals die Untersuchungshaft für begründet erachtet hat, konnte für die jetzt dem erkennenden Gericht obliegende Entscheidung über die Schuld der Angekl. von Bedeutung sein, und die Aussage des Zeugen, die das Gericht durch seinen Beschluß abgeschnitten hat, hätte einen Teil des Verhandlungsergebnisses zu bilden gehabt, auf Grund dessen nun das Gericht sich sein Urteil zu bilden hatte. Die Frage ist hiernach zu Unrecht zurückgewiesen worden. Es ist nicht ausgeschlossen, daß, wenn sie zugelassen worden wäre, die Entscheidung anders ausgefallen wäre. Hiernach ist die Aufhebung des Urteils geboten.

(1. Sen. v. 23. Dez. 1924, 1 D 901/24.) [D.]

5. [§ 244 StPO. Beweisermittlungsantrag.] †)

Ausweislich des Verhandlungsprotokolls hat die StK. den Antrag des Angekl. auf Vertagung der Sache und erneute Ladung des nicht erschienenen Zeugen M. mit der Begründung abgelehnt, daß der Angekl. „den Wahrheitsbeweis in der von ihm angetretenen Form nicht in rechtserheblicher Weise angetreten hat, da er für die in dem Artikel angegebenen Tatsachen sich lediglich darauf berufen hat, daß M. der Verfasser dieses Artikels sei, und daß M. die in Frage kommenden Zeugen für die Tatsachen benennen könne“. Den Mangel der rechtserheblichen Form findet die StK. ersichtlich darin, daß nicht ein Beweisantrag im Sinne des § 244 Abs. 2 StPO., sondern nur ein Beweisermittlungsantrag vorliege. Der benannte Zeuge sollte seinerseits diejenigen Zeugen benennen, die über das Beweisthema Auskunft geben könnten. Eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung liegt unter diesen Umständen darin nicht, daß der Antrag in der gestellten Form zurückgewiesen worden ist. Unbenommen blieb dem Angekl. die Möglichkeit, die Vertagung der Sache zu dem Zwecke zu beantragen, um sich mit dem Verfasser des beanstandeten Artikels persönlich in Verbindung zu setzen und ihn nach den Quellen seiner Behauptungen zu befragen. Einen solchen Antrag hat er nicht gestellt.

(2. Sen. v. 29. Jan. 1925, 2 D 831/24.) [A.]

---

richter aber wird zum Einspringen bei einer ganz bestimmten längeren Strafverhandlung als Reserve herangezogen, ohne daß von vornherein feststeht, welchen der Beisitzer er — wenn überhaupt der Vertretungsfall eintritt — ersetzen wird. Da somit im Zeitpunkt der Aufstellung des Ergänzungsrichters die Notwendigkeit der Vertretung und die Person des zu Vertretenden noch gar nicht sicher ist, wäre es schon allein technisch unmöglich, für ein während der Hauptverhandlung erkrankendes Mitglied des erkennenden Gerichts, dessen regelmäßigen Vertreter als Ergänzungsrichter zu bestellen. Somit bedeutet die Aufstellung des Ergänzungsrichters gemäß § 192 Abs. II GVG. geradezu eine Ausnahme von der Kompetenz des eigentlichen Vertreters; d. h. die ständigen Mitglieder der einzelnen Kammern werden „für den Fall ihrer Verhinderung“ durch den regelmäßigen Vertreter und — wenn auch dieser verhindert sein sollte — vom zeitweiligen Vertreter bei allen anfallenden Geschäften vertreten; tritt aber die Verhinderung des Kammermitgliedes als Beisitzer „bei Verhandlungen von längerer Dauer“ ein und hat der Vorsitzende hier die Zuziehung von Ergänzungsrichtern angeordnet, so erfolgt für diesen Fall der Verhinderung die Stellvertretung durch den Ergänzungsrichter. RA. Dr. G. v. Scanzoni, München.

Zu 4. A. Gegen die Entsch. ist an sich nichts einzuwenden. Ob aber das angefochtene Urteil auf der Abschneidung der Frage bzw. der Antwort auf die zurückgewiesene Frage beruhte (§§ 337, 353 StPO.), kann mangels Kenntnis der Einzelheiten des Falles nicht nachgeprüft werden. OLGR. Prof. Dr. Fr. Doerr, München.

B. Die in Rechtslehre und Rechtsprechung viel erörterte Frage, wann ein Urteil noch in den Rahmen einer Zeugenaussage fällt (z. B. das über die Glaubwürdigkeit einer Person, GoltdArch. 46, 213; 56, 324) und wann es in ein Gutachten übergeht (z. B. die Aussage, daß man auf Grund seiner Kenntnis des Charakters dem Beschuldigten die Tat nicht zutraue, DJZ. 1914, 827), braucht aus Anlaß der vorliegenden Entsch. nicht untersucht zu werden. Denn hier handelt es sich nicht um die Erlangung eines Urteils des Untersuchungsrichters — das stand für die Vergangenheit schon damit fest, daß er den Angekl. verhaftet, also dringenden Tatverdacht angenommen hatte —, sondern um die Vervollständigung des jenem Urteil zugrunde liegenden Tatsachenmaterials. Dagegen lassen sich Bedenken nicht erheben. Selbstverständlich ist hierbei nur, daß das erkennende Gericht die ihm etwa vom Untersuchungsrichter mitgeteilten neuen Tatsachen (z. B. den Bericht eines Polizeibeamten) nicht ohne weiteres seiner Entscheidung hätte zugrunde legen können. Das würde sich mit dem Prinzip der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (§ 250 StPO.) nicht vertragen. KGR. Prof. Dr. Klee, Berlin.

Zu 5. Nach den Urteilsgründen wird man anzunehmen haben, daß folgender Tatbestand gegeben war: Der Angekl. hat einen bereits anderweit veröffentlichten beleidigenden Artikel zum Abdruck gebracht. Zwecks Führung des Wahrheitsbeweises hat er die Ladung des Verfassers des Artikels beantragt. Diese war erfolgt. Der Zeuge hat aber der Ladung keine Folge geleistet. Er beantragte Vertagung, erneute Vorladung des Zeugen, damit dieser die Zeugen benenne, die für die Tatsache in Betracht kämen.

Gewiß umständlich für das Gericht. Aber auch unbillig vom Standpunkt des Angekl. aus? Wie soll er den Beweis führen? Für ihn ist, wie das RG. übrigens auch gelegentlich anerkannt hat

6. [§ 244 StPO. Das weitere Amtieren des als Zeuge vernommenen Staatsanwalts ist unzulässig.]†)

Wie das Sitzungsprotokoll ergibt, hat Staatsanwalt D. sich selbst als Zeugen benannt und das Gericht hat nach Anhörung des Verteidigers und des Angekl., die nicht widersprachen, beschlossen ihn als Zeugen zu vernehmen. Das war unbedenklich zulässig nach § 244 Abs. 3 StPO. Nach seiner Vernehmung als Zeuge, während welcher Staatsanwaltschaftsrat H. die Vertretung der Staatsanwaltschaft übernahm, hat Staatsanwalt D. für die weitere Hauptverhandlung bis zum Schlusse die Obliegenheiten der Staatsanwaltschaft wieder wahrgenommen. Dieses Verfahren war, wie vom 4. StS. in RGSt. 29, 236 und vom erkennenden Senat in GoltdArch. 67, 436 des näheren dargelegt worden ist und worauf Bezug genommen wird, unzulässig und muß zur Aufhebung des angefochtenen Urteils nebst Feststellungen führen. Denn es ist nicht ausgeschlossen, daß auf dem Verstoße das Urteil beruht.

(3. Sen. v. 26. März 1925; 3 D 91/25.) [A.]

7. [§ 473 StPO. Eine Kostenverteilung nach Bruchteilen ist im Strafprozeß unzulässig.]

Der Ausspruch im Kostenpunkt ist zu berichtigen. Die Strafprozeßordnung kennt keine Verteilung der Kosten nach Bruchteilen, vielmehr treffen gemäß § 473 StPO. die Kosten eines erfolglos eingelegten Rechtsmittels den, der es eingelegt hat, im Falle der Verwerfung eines vom Staatsanwalt eingelegten Rechtsmittels die Kasse des Landes, das der Staatsanwalt vertritt.

(1. Sen. v. 27. März 1925, 1 D 108/25.) [A.]

8. [Die Verwertung von Tatbestandsmerkmalen bei der Strafzumessung ist unzulässig.]†)

Es ist zu beanstanden, daß die StK. bei der Strafzumessung als straferschwerend berücksichtigt hat, daß der Hehler dem Diebe Vorschub leiste, der Hehler daher nicht besser sei, als der Dieb selber. Damit hat sie nicht nur in unzulässiger Weise den bereits von dem Gesetzgeber durch Festsetzung des gleichen Strafrahmens anerkannten Grundsatz der gleichen Strafwürdigkeit von Hehlerei und Diebstahl bei der Strafzumessung nochmals zuungunsten des Beschwerdeführers verwertet, sondern auch gegen die von dem RG. in ständiger Verwertung von Tatbestandsmerkmalen bei Bemessung der Rechtsprechung vertretene Rechtsansicht verstoßen, daß die Strafe unzulässig ist. Denn das Wesen der Hehlerei besteht gerade in einem dem Vortäter gewährten „Vorschubleisten", nämlich darin, daß der Wille des Hehlers im Einverständnis mit dem Vortäter die Aufrechterhaltung des durch diesen herbeigeführten rechtswidrigen Zustandes erstrebt (RGSt. 54, 280 [281] 282). Dieser Mangel mußte zur Aufhebung des Urteils im Strafausspruch führen.

(U. v. 14. März 1924, 4 D 131/24.) [A.]

9. [§ 349 I S. 2 StPO. „Offensichtlich unbegründet.?"]†)

„Die Revision des Angeklagten P. gegen das Urteil des LG. wird nach Anhörung des Oberreichsanwalts auf Kosten des Beschwerdeführers als offensichtlich unbegründet verworfen."

(Beschl. v. 8. April 1925, 2 D. 158/25.)

(3. Sen. v. 28. Dez. 1893 JW. 1894, 109[10]), die Möglichkeit, Ermittlungen vorzunehmen, eine begrenztere als für das Gericht. Hier hatte das Gericht selbst den Weg beschritten, durch Befragung des Zeugen zu einem Ziel zu kommen. Der Zeuge bleibt aus, und das Gericht stellt sich dem Angekl. gegenüber nunmehr auf den Standpunkt: Ich habe keine Verpflichtung, dich bei deiner Beweisführung zu unterstützen; ich lehne deinen Vertagungsantrag ab. Das wirkt außerordentlich formalistisch, besonders wenn man liest, daß das RG., das diesen Standpunkt der Vorinstanz billigt, es dem Angekl. zum Vorwurf macht, daß er nicht an Stelle des Antrages, zu vertagen, um den Zeugen erneut vorzuladen, den Antrag gestellt habe, zu vertagen, damit er sich mit dem Zeugen persönlich in Verbindung setzen könne.

Es erhebt sich das alte Bedenken, ob es überhaupt richtig ist, solche Anträge als Beweisermittlungsanträge zu bezeichnen, die frei ablehnbar seien. Es fehlt nicht in der Rechtsprechung an einem Vorbild, wo ein ganz ähnlicher Antrag ebenfalls als ein frei ablehnbarer Beweisermittlungsantrag behandelt worden ist. Das ist geschehen in der Entsch. des 2. Sen. des RMilGer. v. 9. Juli 1906 (RMilGer. 10, 118), das in der Frage des Beweisermittlungsantrages mit dem RG. Konformität angestrebt hat. Aber dasselbe Gericht hat in einem andern Falle, im Urteil des gleichen Sen. v. 16. Jan. 1913 (E. 17, 248), einen solchen formalistischen Standpunkt abgelehnt. Eine haarscharfe Trennungslinie zwischen Beweisantrag und Beweisermittlungsantrag läßt sich überhaupt nicht ziehen. Vor allem aber: Die freie Ablehnbarkeit aller Anträge, die sich als Beweisermittlungsanträge bezeichnen lassen, führt zu unbefriedigenden Resultaten (s. dazu meinen Aufsatz: „Der Beweisermittlungsantrag" in der Festgabe für Josef Kohler, GoltdArch. 67, 261 ff.). RA. Dr. Max Alsberg, Berlin.

Zu 6. Die hier behandelte Frage ist vom 2. Sen. in dem Urt. v. 25. Febr. 1924, JW. 1924, 1761[7] insofern in dem entgegengesetzten Sinne entschieden worden, als der 2. Sen. die Aussage des vernommenen Staatsanwalts nur als unverwertbar ansieht, ihm nicht aber die Fähigkeit abspricht, weiter in derselben Verhandlung staatsanwaltschaftliche Funktionen auszuüben. Daß diese Auffassung unvereinbar mit RGSt. 29, 236 ist und außerdem die Stellung des Staatsanwalts im Prozeß verkennt, habe ich in der Anmerkung zu jener Entscheidung dargelegt. RA. Dr. Max Alsberg, Berlin.

Zu 8. Der vorliegende Fall läßt es von neuem als bedauerlich erscheinen, daß es nach § 267 StPO. dem Richter nicht zwingend vorgeschrieben ist, die für die Strafzumessung maßgeblichen Umstände in die Urteilsgründe aufzunehmen. Das Urteil soll die Strafzumessungsgründe enthalten, es braucht sie aber nicht zu bringen. Wenn auch die zur Schuldfeststellung führenden Tatsachen, die ja angegeben werden müssen, den Schuldausspruch notwendig zur Folge haben, die Zumessungsgründe den Strafausspruch aber nur angemessen erscheinen lassen, wenn somit die Strafzumessung im allgemeinen Sache des freien, vom Revisionsgericht nicht nachprüfbaren Ermessens des Tatrichters ist, so ist doch oft die Handhabung dieses Ermessens von Rechtsirrtum beeinflußt. Wo dies aus den Zumessungsgründen hervorgeht, hebt das RG. in ständiger Praxis mit Recht auf (vgl. RGSt. 8, 76; 23, 92; 38, 207).

Die obligatorische Aufnahme der Strafzumessungsgründe erscheint um so notwendiger, als gerade auf den hierauf bezüglichen Teil der Urteilsgründe zumeist geringe Sorgfalt verwandt wird. So sind denn auch Rechtsirrtümer auf diesem Gebiete keineswegs selten. Wie unvorsichtig zuweilen die Strafzumessungsgründe trotz ihrer Kürze abgefaßt sind, beweist eine in JW. 1924, 1440[8] abgedruckte Entsch. Dort hatte das alte Schwurgericht auf die zulässige Höchststrafe erkannt, weil nach seiner Auffassung, im Gegensatz zu der von den Geschworenen bejahten Schuldfrage nach Totschlag, ein Mord vorliege. Ein Fehler, der besonders häufig begangen wird und auch im vorliegenden Falle mit Recht zur Aufhebung des Urteils geführt hat, ist die Verwendung von Tatbestandsmerkmalen bei der Strafzumessung. Geradezu als Musterbeispiel für diese Art des Rechtsirrtums kann der vom RG. in DJZ. 1918, 412 behandelte Fall gelten, in welchem bei fahrlässiger Tötung straferschwerend berücksichtigt worden ist, daß durch die Tat ein Menschenleben vernichtet worden sei. In gleicher Weise ist es ein unzulässiger Denkfehler, Erwägungen allgemeiner Art, die bereits für den Gesetzgeber bei Aufstellung des Strafrahmens bestimmend waren, bei der Strafzumessung nochmals zu verwerten. Wenn z. B. bei der Verurteilung wegen Münzverbrechens die Gemeingefährlichkeit derartiger Verbrechen, wenn beim Rückfallsverbrechen die Vorstrafen des Täters straferschwerend oder zur Rechtfertigung der Versagung mildernder Umstände in Betracht gezogen sind, so wird damit ein dem Wesen des Delikts eigenes Moment in rechtsirriger Weise doppelt berücksichtigt.

Aus diesem Gesichtspunkte ist auch der vorliegenden Entsch. beizupflichten. Es liegt im Wesen der Hehlerei und ist vom Gesetzgeber beim Strafrahmen bereits gebührend erwogen, daß der Hehler dem Diebe Vorschub leistet. Es kann hiernach vor der Verwendung allgemeiner, nicht dem konkreten Falle eigener Erwägungen bei der Strafzumessung nicht genügend gewarnt werden. Werden derartige Umstände freilich herangezogen, um dadurch die Notwendigkeit der Abschreckung anderer Personen zu begründen, so muß nach der Auffassung des RG. (vgl. z. B. GoltdArch. 55, 308), die allerdings keineswegs unbedenklich erscheint, diese Deduktion als zulässig erachtet werden. RA. Dr. Arthur Brandt, Berlin.

Zu 9. Der dem Beschluß zugrunde liegende prozessuale Tatbestand ist folgender:

Die Angekl. G. und P. sind durch Urteil des SchG. wegen Vergehens gegen § 151 StGB. verurteilt, ihre hiergegen eingelegte Berufung ist durch das LG. mit der Begründung zurückgewiesen werden, daß die Hauptverhandlung folgenden Sachverhalt ergeben habe:

„Die Angekl. G. und P. sind beide Polen, kennen sich bereits von ihrer Heimat her und halten sich etwa seit dem Herbst 1922 in Deutschland auf, wo G. zunächst in der Chemigraphischen Kunstanstalt von K. & Co. in L., P. zunächst bei einer Maschinenbaufirma in G. als Volontär tätig waren. Bei K. & Co. arbeitete G. u. a. unter der Leitung des Chemigraphen S., der in dieser Eigenschaft bei der Firma eine wichtige Stellung bekleidete und ein auf seinem Gebiete erfahrener und tüchtiger Fachmann ist.

Im Herbst 1923 bezogen beide Angekl. das Technikum in A. und wohnten von dort ab auch zusammen.

Im November 1923 waren G. und P. mit S. in L. zusammen, wo sie verschiedene Lokale aufsuchten. Bei dieser Gelegenheit zeigte G. dem S., jedoch in einem Augenblick, in dem P. nicht anwesend war, einen Dollarschein und fragte ihn, ob er diesen wohl „reproduzieren" könne. S. setzte auseinander, daß dies aus technischen Gründen — dem Stahlstich und den verschiedenen Farben der Note — nicht ginge. G. fragte nun weiter, ob sich einzelne Details, wie Zahlen usw. reproduzieren ließen. Als S. dies bejahte, ersuchte ihn G., am nächsten Vormittage, am Sonntage, in die Pension „Fremdenheim" zu kommen, wo G. und P. damals wohnten, und zwar in einem gemeinschaftlichen Zimmer.

Als S. um die verabredete Zeit erschien, lagen beide noch im Bett und wurden erst durch sein Kommen veranlaßt, aufzustehen. Während sich P. anzog, besprach G. mit S. nun genauer und in gewöhnlichem Gesprächston seinen Vorschlag vom vorigen Tage. Er zeigte ihm eine 20-Dollar-Note und fragte ihn zunächst wieder, ob die Unterseite zu machen ginge. Als S. dies abermals verneinte, dagegen auf die weitere Frage des G., ob sich die Rosetten, die Zahl 20, die Aufschrift 20 Dollar und noch einige weitere Details, die G. auf dem Schein zeigte, nachmachen ließen, bejahend antwortete, ersuchte ihn G., ihm von diesen angegebenen Einzelheiten auf photographischem Wege, d. h. in der Technik, die S. von Berufs wegen vollkommen beherrschte, Klischees herzustellen. Er gab genau an, daß dieselben 3 mm stark und nicht aufgeklotzt sein sollten. S. machte sich die nötigen Notizen und sagte die Herstellung zu. Das Ersuchen des G. und die Einzelheiten, die er forderte, ließen für einen Fachmann keinen Zweifel, daß die Klischees, die G. hergestellt haben wollte, dazu dienen sollten, echten Dollarscheinen, bei denen Zahl und Wertausdruck geringerer Höhe zu entfernen gewesen wären, den Anschein eines höheren Wertes, nämlich den von 20-Dollar-Scheinen zu geben. G. gab auch nicht etwa einen anderen Zweck der Herstellung an, sondern ließ den offensichtlichen Zweck seines Ersuchens ganz unbemäntelt. P. befand sich während des ganzen Gespräches im Zimmer, zog sich an, griff aber nicht in das Gespräch ein. Da es sich um ein Zimmer von normaler Größe handelte, konnte der Zeuge S. nichts anderes annehmen, als daß P. den Inhalt dieses Gespräches hören mußte.

Die beiden Gespräche fanden nach der Erinnerung des S. am 8. und 9. Nov. 1923 statt, er kann es aber nicht ausschließen, daß es etwa auch der 3. und 4. Nov. 1923 war, wie G. behauptet. Für den Sachverhalt ist dies auch unerheblich.

Am nächsten Tage erzählte S. dem ungarischen Konsul von dem Vorfall und dem Auftrag, den er von G. erhalten hatte. Der Konsul rief sofort telephonisch die Polizei an, vor der S. dann seine Angaben wiederholte und die ihn veranlaßte, den Auftrag von G. auszuführen, sich auch mit dem Chef der Firma K. & Co. in Verbindung setzte, in deren Räume und unter deren Kenntnis S. die von G. geforderten Klischees herstellte. Die Herstellung geschah in der Weise, daß S. zunächst photographische Aufnahmen des Dollarscheines machte, von den Negativplatten zunächst Abzüge herstellte, die er G. zur Begutachtung vorlegte, dann auf lichtempfindlichen Zinkplatten Positive der gewünschten Einzelheiten abzog und aus diesen durch Entwickeln, Ätzen, sonstige erforderliche chemische Behandlung, Brennen druckfähige Platten schuf, die allen von G. aufgestellten Erfordernissen entsprachen. Die Platten holte sich G. von S. ab. Dies ist der vom ersten Gericht zum Gegenstand der Verurteilung gemachte Vorgang.

Die weiteren Vorgänge interessieren, da in bezug auf sie Freisprechung erfolgt ist, hier nur insoweit, als sie dafür von Belang sind, ob P. von dem Vorgehen des G. Kenntnis hatte und an ihm teilnahm.

Nach dieser Richtung hat S. noch folgende wesentliche Bekundungen gemacht:

Im weiteren Verlaufe trat G. auch mit dem Ersuchen an ihn heran, eine photographische Aufnahme einer 100-Dollar-Note zu machen. Die Aufnahme sollte in der Wohnung der Schwester des G., einer Frau B. in C. erfolgen. Als sich S. in diese Wohnung begeben hatte, traf er dort P. und G. an. Bei der Herstellung des elektrischen Anschlusses, der für die Belichtung notwendig war, half P. mit, auch bei einigen anderen Handreichungen. Bei der Aufnahme selbst war er nicht zugegen, diese fand vielmehr in einem Zimmer statt, in dem sich G. und S. eingeschlossen hatten, während P. draußen blieb.

Die belichteten Platten wurden in eine verschlossene Handtasche getan, deren Schlüssel, als S. die Platten entwickeln wollte, nicht zur Stelle war. Darauf ging P. mit dieser Tasche zu einem Schlosser und ließ sie öffnen, war auch beim Entwickeln durch S. zugegen und sagte, als sich die Platten als unterbelichtet erwiesen: „Es ist nichts."

Bei einer anderen Gelegenheit erschien P. selbst bei S., gab ihm eine halb durchgerissene Dollarnote, nach S.s Erinnerung eine 50-Dollar-Note, und sagte zu ihm: „Hier, machen Sie das, Sie wissen schon, wie der erste Schein war."

Dieser Sachverhalt ist zur Überzeugung des Gerichts gelangt. G. hat die von S. bezüglich der Herstellung der Platten bezeugten Tatsachen nicht bestritten, er behauptet aber, seine Absicht wäre nicht gewesen, verfälschte Dollarnoten herzustellen, es habe sich für ihn nur darum gehandelt, einem Dritten, der einen Freund von ihm im Spiel betrogen hatte, dieses Geld in folgender Weise wieder abzujagen: Er wollte sich durch S. photographische Abzüge von Dollarnoten machen lassen, um durch diese Abzüge jenem Dritten, der sie von Drucken nicht würde habe unterscheiden können, vorzuspiegeln, er sei mit der Herstellung von Falschgeld beschäftigt, und um ihn hierdurch zu veranlassen, Geld für dieses Unternehmen vorzuschießen. Dieses Geld hätte dann seinem geschädigten Freunde zugute kommen sollen.

Im übrigen behauptet er, daß die Zinkplatten, die ihm S. übergeben hätte, nicht zur Herstellung von verfälschtem Gelde dienlich gewesen wären, also den Tatbestand des § 151 StGB. nicht erfüllt hätten, es hätte den Einzelheiten an Feinheit und der Druckfläche an Tiefe gefehlt.

Die letzte Behauptung, auf die in rechtlicher Beziehung noch zurückzukommen ist, wird in tatsächlicher Beziehung durch das Zeugnis des völlig sachverständigen S. widerlegt, der ausdrücklich diesen Ausführungen des G. gegenüber bei seiner Bekundung geblieben ist, daß die an G. gelangten Platten sogar gute Drucke der von G. verlangten Einzelheiten zu liefern geeignet waren.

Die erste Behauptung stellt nach der Überzeugung des Gerichts gegenüber dem gravierenden Sachverhalte eine leere Ausrede dar, sie trägt in ihrer gewundenen Unwahrscheinlichkeit den Stempel der Erfindung an der Stirn.

P. bestreitet, irgend etwas von den Platten gewußt zu haben, die sich G. verschaffte. Von dem Gespräch in der Pension Fremdenheim will er nichts gehört haben, er meint, er müsse in den entscheidenden Augenblicken nicht im Zimmer gewesen sein. Bei dem Photographieren der 100-Dollar-Note will er geglaubt haben, es handle sich um das photographische Vervielfältigen des Grundrisses eines Hauses. Das Gericht hat auf Grund der Hauptverhandlung keinen Zweifel daran, daß G. die Platten durch S. herstellen ließ, um sie zur Herstellung verfälschten Geldes in der Art, die S. bei Erteilung des Auftrages ohne weiteres als die beabsichtigte erkannte, zu benutzen, und daß er dieses Geld in Verkehr bringen wollte. Es ist schon oben dargelegt, daß die Platten geeignet waren, gute Drucke herzustellen. Rechtlich würde es hierauf nicht ankommen, denn auch Platten, die nur zur Herstellung plumper Fälschungen brauchbar sind, erfüllen den Tatbestand des § 151 StGB. Die Qualität der Fälschung spielt keine Rolle, solange sie nur dazu genügt, harmlose, bei denen die Scheine in geschickte Art, also etwa bei mangelhafter Beleuchtung, unter Vorschützung großer Eile usw., untergebracht werden, zu täuschen. Daß die Platten mindestens zur Herstellung solcher Fälschungen auch bei weniger geschickter Handhabung ausreichten, steht nach der Überzeugung des Gerichts außer Zweifel. Es kommt noch hinzu, daß der Beginn dieses Unternehmens in die Zeit der tiefsten Inflation und der höchsten Gier nach dem Dollarschein fiel, in der dieser unterschiedlos und in den schwierigsten Situationen entgegengenommen wurde.

Bezüglich des P. hat das Gericht die Überzeugung gewonnen, daß derselbe von dem Vorgehen des G. Kenntnis hatte und daß er diese nicht zufällig und zwecklos besaß, sondern weil er an dem Vorgehen und Vorhaben des G. als Teilnehmer beteiligt war und die gleiche Absicht wie dieser verfolgte, wenn er auch nach außen hin weniger hervortrat.

Trotzdem genügt dieses Hervortreten, um die Rolle, die er in der Angelegenheit spielt, deutlich zu kennzeichnen. Bei der entscheidenden Auftragserteilung an jenem Sonntagvormittag in der Pension in L. war er zugegen und muß nach der Überzeugung des Gerichts jedes Wort dieses Gespräches gehört haben. Er hat also bei diesem entscheidenden Gespräche die durch G. erfolgte Bestellung der Platten gebilligt. Er wollte vollkommen mit G. bei der Anschaffung der Platten gemeinsame Sache machen. Er ist an den Vorbereitungen zum Photographieren der 100-Dollar-Note beteiligt und bei der Aufnahme selbst zwar nicht im gleichen Zimmer, aber in unmittelbarer Nähe. An dem Entwickeln der Platte, die G. kaum einen Unbeteiligten hätte sehen lassen, ist er so interessiert, daß er das Öffnen der Handtasche, in der sich diese Platte befindet, durch einen Schlosser vornehmen läßt und beim Entwickeln zugegen ist. Am schlagendsten wird schließlich seine Kenntnis des Vorganges dadurch bewiesen, daß er es ist, der S. später eine halb durchgerissene Dollarnote mit den bezeichneten Worten übergibt: „Hier, machen Sie das, Sie wissen schon, wie das erste Mal."

Rechnet man hinzu, daß sich beide Angekl. genau kannten, Landsleute waren, zusammen wohnten, also in äußerst nahem Verkehr standen, so ist kein Zweifel daran möglich, daß P. Vorhaben und Absicht des G. bei Bestellen und Verschaffen der Platten, um die es sich hier handelt, genau kannte. Aus dieser Kenntnis folgt aber weiter mit Sicherheit, daß er Teilnehmer dieses Unternehmens war; G. hat zwar die fertiggestellten Platten allein in Empfang genommen. Er handelte hierbei aber im Einverständnisse mit P. Beide haben schließlich, wie unbedenklich festzustellen war, die Platten in ihren Besitz genommen, also gemeinsam angeschafft. Ein Täter, der, wie G., ein so schweres Verbrechen, wie ein Münzverbrechen, beabsichtigt, läßt von den zur Durchführung nötigen Schritten niemand Kenntnis haben, dessen Meinung und Absichten er nicht vollkommen zu kennen glaubt und dessen Unterstützung er nicht sicher ist. Er wird niemand einweihen, der nur teilnahmslos und uninteressiert dabeisteht und von dem er nicht wissen kann, ob er sich nicht in irgendeinem Augenblick gegen ihn und seine Pläne wenden wird. Er wird vielmehr niemanden einweihen, der nicht sein Teilnehmer ist und der nicht in irgendeiner Art Arbeit und

Früchte des Verbrechens mit ihm teilen soll. Das Gericht hat hiernach die Überzeugung erlangt, daß beide Angekl. in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken gehandelt haben und daß P. gerade so wie G. die Tat als seine eigene gewollt hat."

Gegen dieses Urteil hat der Angekl. P. frist- und formgerecht Revision eingelegt mit dem Antrage:

> Das angefochtene Urteil und die ihm zugrunde liegenden Feststellungen, soweit sie den Angekl. P. betreffen, ihrem ganzen Umfange nach aufzuheben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht oder an ein anderes demselben deutschen Lande angehöriges, benachbartes Gericht gleicher Ordnung zurückzuverweisen oder den Angekl. P. freizusprechen.

Die Revision ist wie folgt begründet:

„I. Verletzt ist zunächst § 47 StGB. Das RG. hat in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß völlige Untätigkeit zur Mittäterschaft selbst dann nicht genügt, wenn der Untätige um die strafbare Handlung des anderen wußte und sie billigte. Insbesondere reicht dann auch nicht seine bloße Anwesenheit am Tatorte aus. Vielmehr muß in irgendeiner Weise zur Verwirklichung der Straftat mitgewirkt worden sein (RGSt. 54, 153 und die das. noch angeführten Entscheidungen; Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Das RStGB., 2. Aufl., S. 195 Note 2 b α zu § 47). Im vorliegenden Falle stellt das Urteil in bezug auf die Beteiligung des Angekl. P. an dem Vorgang vom November 1923, der allein noch den Gegenstand der Verurteilung bildet, nur fest:

> „P. befand sich während des ganzen Gespräches im Zimmer, zog sich an, griff aber nicht in das Gespräch ein. Da es sich um ein Zimmer von normaler Größe handelte, konnte der Zeuge S. nichts anderes annehmen, als daß P. den Inhalt dieses Gespräches hören mußte."

Alles was in bezug auf eine Beteiligung des Angekl. P. festgestellt ist (Handreichungen, Öffnung der Tasche, Bestellung an S.), bezieht sich auf den zweiten Vorgang vom Dezember 1923/Januar 1924, bezüglich dessen Freisprechung erfolgt ist, weil der objektive Tatbestand des § 151 StGB. nicht festgestellt werden konnte. Wenn es im weiteren Verlaufe des Urteils noch heißt, das Gericht habe die Überzeugung gewonnen, daß P. die Kenntnis „nicht zufällig und zwecklos besaß, sondern weil er an dem Vorgehen und Vorhaben des G. als Teilnehmer beteiligt war und die gleiche Absicht wie dieser verfolgte, wenn er auch nach außen hin weniger hervortrat", oder „er wollte vollkommen mit G. bei der Anschaffung der Platten gemeinsame Sache machen" oder „Aus dieser Kenntnis folgt aber weiter mit Sicherheit, daß er Teilnehmer dieses Unternehmens war", oder endlich „Beide haben schließlich, wie unbedenklich festzustellen war, die Platten in ihren Besitz genommen, also gemeinsam angeschafft", so sind das mit der getroffenen Feststellung, daß allein G. die Platten angeschafft hat, unvereinbare Aufstellungen, aber keine diese Feststellung erschütternde Begründung. Der einzige Satz, der eine solche Begründung enthalten könnte, wäre der Satz:

> „Ein Täter, der wie G. ein so schweres Verbrechen wie ein Münzverbrechen beabsichtigt, läßt von den zur Durchführung nötigen Schritten niemand Kenntnis haben, dessen Meinung und Absichten er nicht vollkommen zu kennen glaubt und dessen Unterstützung er nicht sicher ist. Er wird niemand einweihen, der nur teilnahmslos und uninteressiert dabei steht und von dem er nicht wissen kann, ob er sich nicht in irgendeinem Augenblick gegen ihn und seine Pläne wenden wird. Er wird vielmehr niemanden einweihen, der nicht sein Teilnehmer ist und der nicht in irgendeiner Art Arbeit und Früchte des Verbrechens mit ihm teilen soll."

Indessen auch dieser Satz enthält im Grunde nur eine Wiederholung des speziell für das Münzverbrechen schon durch die Existenz des § 139 StGB. widerlegten, unrichtigen Standpunktes, daß aus dem Wissen um eine Straftat ohne weiteres die Teilnahme an ihr folge. Die Ausführungen des Urteils über die Beteiligung des Angekl. P. an dem Vorgang vom Dezember 1923/Januar 1924, bezüglich dessen Freisprechung erfolgt ist (Beteiligung am Photographieren der 100-Dollar-Note, Öffnen der Tasche, Bestellung an S.), stehen aber ganz außer Zusammenhang mit dem Vorgang vom November 1923, bezüglich dessen allein Verurteilung erfolgt ist. Es fehlt jeder Versuch eines Schlusses und jedenfalls jede Rechtfertigung eines Schlusses aus der Beteiligung des Angekl. P. an diesem späteren Vorgang auf seine Beteiligung an dem früheren. Es bedarf also nicht des Hinweises, daß sogar bei dem am schwersten bewerteten Indiz für die Beteiligung P.s an diesem zweiten Vorgang — seine Bestellung an S. — wieder nur von einem Beweis der „Kenntnis" dieser Vorgänge gesprochen wird. Vor allem wird nicht der geringste Versuch gemacht, festzustellen, worin die Beteiligung an dem Anschaffen der Platten im November 1923 bestanden haben soll.

II. Verletzt ist ferner § 261 StPO. RG. und Reichsmilitärgericht haben in ständiger Rechtsprechung den Grundsatz entwickelt, daß ein Verstoß gegen die Denkgesetze revisibel ist, und zwar nicht nur dann, wenn er bei der Subsumtion von Tatumständen (RGSt. 38, 309; 44, 64) oder Auslegung von Willensäußerungen (RGSt. 41, 79; 45, 139), sondern auch, wenn er bei der Beweiswürdigung unterläuft, sofern dadurch das Urteil widerspruchsvoll oder unverständlich wird (RMilG. 13, 27; Loewe-Rosenberg, 16. Aufl., Nr. 3 c zu § 337 [376]). Neuerdings geht die Rechtsprechung der höchsten Gerichte noch einen Schritt weiter und erklärt einen Verstoß gegen die Denkgesetze bei der Beweiswürdigung schon dann für revisibel, wenn er darin besteht, daß von mehreren gleich nahen Möglichkeiten tatsächlicher Schlüsse nur eine erwogen, alle anderen als ungeprüft nicht berücksichtigt worden sind (RG. Urt. v. 22. Febr. 1922, JW. 1922, 1017 und dazu Anm. von Alsberg; OLG. Dresden, Urt. v. 28. Sept. 1921, JW. 1922, 1053 und dazu Anm. von Alsberg). Tatsächlich ist diese Fortentwicklung der Rechtsprechung nur folgerichtig. Denn es ist nicht abzusehen, warum ein Verstoß gegen die Denkgesetze bei der Beweiswürdigung in geringerem Maße der Nachprüfung des Revisionsgerichts zugänglich sein sollte als ein solcher bei der Subsumtion von Tatumständen oder der Auslegung von Willensäußerungen.

Im vorliegenden Falle ist:

1. Das Urteil widerspruchsvoll. a) Als Hauptindiz für die Beteiligung des P., zwar nicht an der Tat, die Gegenstand der Verurteilung geworden ist, wohl aber an der, wegen deren Freisprechung erfolgt ist, aber doch mit offenbarer Verwertung auch für jene, werden die Worte angeführt, die P. bei Ausrichtung der Bestellung an S. und Überbringung der durchgerissenen 50-Dollar-Note — die übrigens (was aus dem Urteil nicht deutlich hervorgeht) eine Entlohnung an S., nicht etwa die Zurverfügungstellung eines Modells bezweckte — gesprochen hat. Diese Worte sollen nach den tatsächlichen Feststellungen des Urteils gelautet haben: „Hier, machen Sie das, Sie wissen schon, wie der erste Schein war." Bei der Beweiswürdigung des Urteils aber werden als gesprochene Worte des P. angeführt: „Hier, machen Sie das, Sie wissen schon, wie das erstemal." Diesen letzten Wortlaut hat P., der immer daran festgehalten hat, keine Kenntnis von dem Zweck des Photographierens gehabt zu haben, zugegeben. Jenen anderen Wortlaut hat er bestritten. Und nun verwertet das Urteil den zugegebenen harmlosen Wortlaut gleich als ob er mit dem bestrittenen belastenden Wortlaut gleichbedeutend wäre, um den Angekl. P. der Mitwisserschaft zu überführen. Das ist widerspruchsvoll, wenn nicht geradezu unverständlich.

b) Nichts anderes gilt aber, wenn das Urteil trotz der Feststellung, daß G. dem Angekl. P. den Schlüssel der Tasche, in der die Platten waren, vorenthielt, so daß P. die Tasche durch einen Schlosser öffnen lassen mußte, folgert, daß „G. die Platte kaum einem Unbeteiligten hätte sehen lassen".

2. Mindestens verstößt das Urteil insofern gegen die Denkgesetze, als von mehreren gleich nahen Möglichkeiten tatsächlicher Schlüsse nur eine erwogen, alle anderen dagegen unberücksichtigt gelassen werden.

a) Das Urteil stellt fest, daß bei dem zweiten Vorgang (der mit der Freisprechung endete) G. und S. den Angekl. P. von dem Photographieren der 100-Dollar-Note ausgeschlossen haben. Der naheliegende Schluß, daß also P. von dem Zwecke des Photographierens keine Kenntnis gehabt hat, wird zu ziehen unterlassen.

b) Aus dem Umstand, daß der Täter einer ihm befreundeten Person Kenntnis von einer beabsichtigten Straftat gibt, folgt nicht das mindeste dafür, daß diese Person an der Straftat beteiligt sein muß.

c) Die Feststellung der Beteiligung an einer späteren Straftat ergibt selbst dann keinen zwingenden Schluß auf die Beteiligung an der früheren, wenn der Beschuldigte von dieser Kenntnis gehabt haben sollte."

Die so begründete Revision des P. ist durch den oben im Text abgedruckten Beschluß des 2. StS. des RG. v. 8. April 1925 auf Grund des § 349 I Satz 2 StPO. ohne Angabe von Gründen als offensichtlich unbegründet verworfen worden. Es fragt sich, ob ein solches Verfahren gesetzlich gerechtfertigt ist.

Satz 2 des Abs. 1 des § 349 StPO. ist durch Art. IV des Ges. v. 8. Juli 1922 hinzugefügt. Nach der Begründung des Entwurfes (Drucks. des RT. Nr. 4450) ist der Zweck der neuen Bestimmung, dem RG. die schnelle Erledigung von Revisionen zu ermöglichen, die nur tatsächlich begründet sind und nur den Zweck haben, die Vollstreckung der erkannten Strafe hinauszuschieben. Diesem Zwecke entspricht auch die Fassung der neuen Bestimmung. Die Verwerfung der Revision durch Beschluß ist nur statthaft, wenn ihre Unbegründetheit nach dem einstimmigen Urteil des RG. „offensichtlich" ist. Darüber freilich, was unter „Offensichtlichkeit" der Unbegründetheit zu verstehen ist, scheint nicht überall die richtige Vorstellung zu herrschen. Nach der in der Reichstagssitzung v. 1. Juli 1922 (StenBer., 241. Sitzung, S. 8253) von einem Regierungsvertreter ausgesprochenen Ansicht soll „offensichtlich" bedeuten „ohne daß nach irgendeiner Richtung ein Zweifel obwaltet". Damit anscheinend übereinstimmend lehrt Loewe-Rosenberg, StPO., 16. Aufl., Nr. 3 zu § 349, daß es unerheblich sei, ob das Ergebnis der Offensichtlichkeit „auf den ersten Blick oder erst nach längerer Überlegung gewonnen wird". Indessen „Zweifellosigkeit" und „Offensichtlichkeit" der Unbegründetheit sind nicht dasselbe. Werden die Zweifel an der Unbegründetheit der Revision „erst nach längerer Überlegung" behoben, so ist die Unbegründetheit eben nicht „offensichtlich". Sonst hätte es auch keinen Sinn, das Erfordernis der

II. Strafgesetzbuch.

****10. [1. §§ 154, 155 StGB. Wann stellt sich die Wiederholung einer falschen eidlichen Aussage in einer neuen Hauptverhandlung als eine fortgesetzte Tat dar? — 2. § 158 StGB. Kein Widerruf, wenn sich die nachträgliche Berichtigung der Aussage wiederum als ein Meineid darstellt. — 3. § 157 Nr. 1 StGB. Das mehrmalige Vorliegen dieses Strafmilderungsgrundes braucht der Tatrichter bei der Strafzumessung nicht besonders zu berücksichtigen.]†)**

Die Verurteilung wegen eines fortgesetzten Meineides im Sinne der §§ 154, 155 Nr. 2 StGB. begegnet nach dem festgestellten Sachverhalt nur insoweit rechtlichen Bedenken, als Fortsetzungszusammenhang angenommen worden ist. Das Schwurgericht hat diesen damit begründet, daß nach seiner tatsächlichen Überzeugung die Angekl. von vornherein den Willen gehabt hat, wenn es nach Lage der Umstände „in der Hauptverhandlung gegen B." ihr geeignet erschiene, die Unwahrheit zu sagen. Es ist aber nicht festgestellt, daß die Angekl. bereits bei ihrer Eidesleistung in der Hauptverhandlung v. 17. Sept. 1923 die Vorstellung hatte, daß es zu einer zweiten Vernehmung als Zeugin kommen werde. Die Annahme eines „von vornherein gefaßten Vorsatzes", auch in der zweiten Hauptverhandlung die Unwahrheit zu sagen, wird daher durch die Urteilsfeststellungen nicht getragen. Doch ist die Angekl. dadurch, daß sie statt wegen Meineids in zwei Fällen wegen eines fortgesetzten Meineids verurteilt worden ist, nicht benachteiligt. Das Schwurgericht hat den Strafermäßigungsgrund des § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. für gegeben erachtet. Ungeprüft geblieben ist aber die Frage, ob nicht auch auf Grund des § 158 StGB. „gleiche Strafermäßigung" in Frage kam. Zutreffen könnte dies nur hinsichtlich der „das Schimpfen auf B. oder seine Frau" betreffenden Bekundung der Angekl. Nach den Urteilsfeststellungen hat die Angekl. unter Berufung auf den bereits geleisteten Eid auf Befragen zunächst angegeben, sie habe niemals auf B. oder seine Frau geschimpft. Erst auf Vorhalt der Aussage des Zeugen G. hat sie die Möglichkeit des Schimpfens beim Ausräumen der Dachkammer zugegeben und später, nach Erstattung der Aussage der Zeugin K., erklärt, es könne sein, daß sie „alsmal" geschimpft habe, sie könne sich aber nicht mehr entsinnen, sie sei manchmal sehr aufgeregt. Hierin könnte an sich ein „Widerruf" im Sinne des § 158 StGB.

Einstimmigkeit nicht nur in bezug auf die Unbegründetheit der Revision, sondern auch bezüglich deren „Offensichtlichkeit" aufzustellen. Denn daß die Richter, wenn sie schließlich die Revision einstimmig für unbegründet halten, an ihrer Unbegründetheit keinen Zweifel mehr haben dürfen, sollte sich wenigstens in bezug auf Revisionen des Angekl. schon nach dem Satz: In dubio pro reo von selbst verstehen.

Kann danach unter „Offensichtlichkeit" der Unbegründetheit nur eine für das RG. sofort erkennbare Unbegründetheit verstanden werden, so ist auch nur dieses Ergebnis damit vereinbar, daß das RG., auf Grund des § 349 I Satz 2 StPO. erlassene Verwerfungsbeschlüsse trotz des § 34 StPO. nicht zu begründen pflegt. Denn nur eine Unbegründetheit, die das RG. sofort und mit einer jeden Zweifel ausschließenden Bestimmtheit erkannt hat, ist eine solche, deren Erkenntnis mindestens jedem Sachverständigen auch ohne Begründung zugemutet werden kann. Damit läuft das Erfordernis der „Offensichtlichkeit" der Unbegründetheit auf das einer Erkennbarkeit für jeden Sachverständigen hinaus. Es bedeutet dann also so viel wie „allgemein ersichtlich", was damit übereinstimmen würde, daß nach der wohl noch immer überwiegenden Ansicht auch „offenkundig" im Strafprozeßrecht nur das „Allgemeinkundige" ist. Gegen dieses Ergebnis kann nicht eingewendet werden, daß dann Revisionen, die von Rechtsanwälten oder Staatsanwaltschaften eingelegt worden sind, niemals auf Grund des § 349 I Satz 2 verworfen werden könnten. Sie können es sehr wohl, wenn die Unbegründetheit für den Beschwerdeführer erkennbar war, mag er sie auch nicht erkannt haben oder haben erkennen wollen. Auch versteht es sich von selbst, daß für die Erkennbarkeit eine allgemein bekannte ständige Praxis des RG. in Rechnung zu stellen ist.

Eines erscheint jedenfalls sicher: Nur wenn man „offensichtlich" in dem hier dargelegten Sinne auffaßt, ist die Praxis des RG. auf Grund des § 349 I Satz 2 StPO. erlassene Verwerfungsbeschlüsse im Widerspruch zu § 34 StPO. nicht mit Gründen zu versehen, erträglich. Denn die Verwerfung einer Revision, deren Unbegründetheit nicht jedem Sachverständigen erkennbar ist, ohne Angabe von Gründen läuft auf eine Rechtsverweigerung hinaus.

Vom Standpunkt der dargelegten Ausführungen erscheint die Verwerfung der Revision auf Grund des § 349 I Satz 2 ohne Angabe von Gründen im vorliegenden Falle als nicht gerechtfertigt. Ob die Revision begründet war, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls bedurften sowohl die materiellen Revisionsangriffe, die sich gegen die Annahme der Mittäterschaft auf Grund der Feststellung bloßer Mitwisserschaft richteten, als auch die prozessualen Revisionsangriffe, insbesondere soweit sie die inneren Widersprüche der Begründung rügten, der Widerlegung. Die Revisionsgründe waren hier derartig materiell substantiiert, daß von einer „offensichtlichen" Unbegründetheit selbst in einem Kreise von richterlichen Sachverständigen allerersten Ranges wohl kaum die Rede sein konnte. Daher blieb § 34 StPO. maßgebend. Tatsächlich hat der 3. StS. des RG. im Urt. v. 9. Febr. 1925 (DJZ. 1925, 967) in einem ganz ähnlich liegenden Fall das wegen Mittäterschaft verurteilende Erkenntnis des Vorderrichters aufgehoben. Sollte das RG. sich nicht bewogen fühlen, seine Auslegung der §§ 34, 349 I Satz 2 StPO. zu revidieren, so wird es Sache des Gesetzgebers sein, die aus der Inflationszeit stammende Bestimmung des § 349 I Satz 2 abzubauen.

Geh. JR. Prof. D. Dr. Wilhelm Kahl, M. d. R., Berlin.

Zu 10. 1. Die Anforderungen, die in dem vorliegenden Urt. des 1. Sen. an das Begriffsmerkmal des einheitlichen Vorsatzes für die Annahme eines Fortsetzungszusammenhanges stellt, begegnen erheblichen Bedenken. Von einem einheitlichen Vorsatz in dem Sinne, in dem er für das fortgesetzte Delikt zu verlangen ist, darf nicht nur gesprochen werden, wenn der Täter von vornherein den Gesamtverlauf der Ausführungshandlungen übersehen hat. Auch ein „während der Tat erweiterter Vorsatz", wie ihn die Entsch. des ver. 2. u. 3. StS. in dem Urt. v. 19. Dez. 1888 Bd. 17 S. 113 gerade für das fortgesetzte Delikt näher begründet hat, muß genügen. Man wird denn auch die Annahme eines einheitlichen Vorsatzes im allgemeinen nur ausschließen dürfen, wenn die spätere Handlung unter Umständen vorgenommen wurde, die bei Vornahme der früheren Handlung nicht vorhersehbar waren (s. dazu Finger, Lb. I S. 370). „Es können Fälle eintreten, wo die Anschauung den Sieg über das Argument davonträgt," sagt Binding, Hdb. I S. 545, gerade bei Erörterung des Begriffserfordernisses des einheitlichen Vorsatzes für das fortgesetzte Delikt. Fälle, bei denen wir uns, um wieder mit Binding a. a. O. zu sprechen, „nicht gedrungen fühlen, über die Zweiheit der Vorsätze Beweis aufzunehmen". Wer mit dem Vorsatz vor Gericht geht, auch unter Eid die Unwahrheit zu sagen und diesen Entschluß ausführt, der tut es mit dem selbstverständlichen Willen, bei dieser Aussage zu verbleiben, ohne Rücksicht, wann und wie oft er über den Aussagepunkt erneut vernommen wird.

2. Das RG. hat zwischen „Widerruf" und „Berichtigung" stets scharf unterschieden. Für den Widerruf hat es das Anerkenntnis der Unrichtigkeit der früheren Aussage als allein wesentlich bezeichnet. Nur die eine Seite einer „Berichtigung" kommt im Widerruf zum Ausdruck (s. insbes. das Urt. d. 5. Sen. v. 19. April 1910, Goltd. Arch. 58, 174). In diesem Sinne ließ sich auch vorliegend ein Widerruf nicht bestreiten. Die Entsch. glaubt ihn verneinen zu müssen, weil die Widerrufserklärung eine neue Unwahrheit enthalten habe. Damit wird von dem bisherigen Standpunkt des RG. abgegangen. Ein Widerruf in dem Sinne, wie ihn das RG. bisher verstanden hatte, lag vor. An die Stelle des Abstreitens, geschimpft zu haben, war die Erklärung getreten: ich kann und will es nicht weiter bestreiten. Kann man nun in der Weigerung des Angekl., das Schimpfen positiv auf Grund seiner Erinnerung zuzugeben, eine Unwahrheit erblicken, die den Widerruf als solchen aufhebt? Aus zwei Gründen will es mir nicht einleuchten. Eine neue Unwahrheit beseitigt nicht das Geständnis einer früheren Unwahrheit. Und weiter erscheint es, wenn man die Psychologie eines Zeugen, der zu einem derartigen Rückzug gezwungen wird, richtig würdigt, bedenklich, überhaupt auf den Zusatz: sich nicht entsinnen zu können, so großes Gewicht zu legen. Aber die Vorinstanz hat, wie die weiteren Ausführungen des Urteils zeigen, darin sogar einen Strafschärfungsgrund erblickt. Doppelt bedenklich angesichts des Umstandes, daß die Zeugin sich durch das ausdrückliche Geständnis, sich des Schimpfens zu erinnern, selbst des Meineids bezichtigt hätte. Wenn das RG. geglaubt hat, hier nicht abhelfen zu können, weil ein Rechtsirrtum bei der Strafzumessung nicht zutage träte, so überzeugt das nicht. Ob der Strafmilderungsgrund des § 157 Nr. 1 StGB. schon aus einem andern Grunde zur Anwendung zu kommen hatte, nämlich wegen der Gefahr, einer strafrechtlichen Verfolgung wegen Beleidigung ausgesetzt zu werden, entscheidet nicht. Der Eidesnotstand, der in der Gefahr lag, wegen Meineids verurteilt zu werden, durfte vom Vorderrichter nicht außer acht gelassen werden, gleichgültig ob der Strafrahmen deshalb zweimal zu reduzieren war oder nicht. Innerhalb des an sich zu reduzierenden Strafrahmens war er in jedem Falle zu beachten. War der Richter darüber hinweggegangen und hatte er sogar die „Hartnäckigkeit" der Angekl. als Strafschärfungsgrund angesehen, so drängte sich der Gedanke auf, daß er die bei einem Geständnis drohende Meineidsverfolgung überhaupt übersehen hatte. Dann war aber die Strafzumessung ersichtlich von Rechtsirrtum beeinflußt. Es muß dem vorliegenden Urteil durchaus widersprochen werden, wenn es nicht auch für die Strafzumessung das Vorhandensein einer Zwangslage im § 157 Nr. 1 be-

erblickt werden. Denn als solcher ist jede Erklärung anzusehen, durch die der Erklärende den Inhalt einer von ihm früher abgegebenen eidlichen Erklärung als unrichtig anerkennt; der Widerruf verlangt auch nicht die Angabe der richtigen Tatsache, es genügt die Zurücknahme der falschen (vgl. RGSt. 7, 154, 155; 24, 259, 260; RGUrt. vom 19. April 1910 — 5 D 57/10 —, abgedruckt in GoltdArch. 58, 174). Im gegebenen Falle hat indes das Schwurgericht tatsächlich festgestellt, daß sich die Angekl. sehr wohl der Schimpfereien mit B. deutlich erinnert und daß sie demzufolge, wenn sie nur die Möglichkeit zugab und im übrigen Nichterinnern vorschützte, wissentlich auch mit dieser nachträglichen Berichtigung unter ihrem Eid die Unwahrheit gesagt hat. Bei einer so gestalteten Sachlage kann der „nachträglichen Berichtigung" die Bedeutung eines „Widerrufs" im Sinne des § 158 StGB. nicht beigelegt werden. Es handelt sich insoweit um eine einheitliche, unteilbare Aussage. Sie wäre nur dann wahr gewesen, wenn die Angekl. zugegeben hätte, auf B. geschimpft zu haben. Hierzu war sie nach den Urteilsfeststellungen imstande. Die Einräumung lediglich der Möglichkeit des Schimpfens enthielt abermals eine wissentliche Verletzung der Eidespflicht; diese falsche Aussage, deren Beeidigung zusammen mit der der ursprünglichen, gleichfalls wissentlich falschen Aussage, daß die Angekl. niemals auf B.s geschimpft habe, eine einheitliche Handlung im natürlichen Sinne bildete, hat die Angekl. nicht widerrufen. Der Fall ist insofern tatsächlich anders gestaltet, als der dem Urteile in RGSt. 24, 259, 260 zugrunde liegende, in dem der Angekl. nicht mehr als die Möglichkeit des Schimpfens hatte zugeben können. Hiernach erweist sich die Nichtberücksichtigung des Strafermäßigungsgrundes des § 158 StGB. im Ergebnisse als gerecht. Aber auch die vom Oberreichsanwalt gerügten sonstigen Rechtsfehler im Strafausspruch liegen nicht vor. Allerdings hat das Schwurgericht nicht erörtert, ob bei der am 29. Nov. 1923 erfolgten Leistung des Meineides die Angabe der Wahrheit gegen die Angekl. selbst eine Verfolgung — außer, wie angenommen, wegen Beleidigung — auch noch wegen der bereits am 17. Sept. 1923 begangenen Verbrechens des Meineides nach sich ziehen konnte. Ob dies tatsächlich zutraf, kann indes auf sich beruhen. Denn der Strafmilderungsgrund des § 157 Nr. 1 StGB. ist schon dann gegeben, wenn die Gefahr auch nur einer strafrechtlichen Verfolgung besteht. Sind aus verschiedenen Gesichtspunkten mehrere Strafverfolgungen zu erwarten, so ist — ebenso wie im Falle des Zusammentreffens aller in den §§ 157, 158 StGB. aufgeführten Strafmilderungsgründe (vgl. RGSt. 9, 74, 75) — die im § 157 a. a. O. vorgesehene Ermäßigung der regelmäßigen Meineidsstrafe nur einmal statthaft. Innerhalb des hiernach gegebenen Strafrahmens kann allerdings der Tatrichter das mehrmalige Vorhandensein desselben Strafmilderungsgrundes bei der Strafzumessung zugunsten des Angekl. berücksichtigen. Er ist jedoch hierzu gesetzlich nicht verpflichtet. Im Falle des § 157 Nr. 1 StGB. ergibt sich dies schon aus der Erwägung, daß Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Bestimmung das bloße tatsächliche Vorhandensein der im Gesetze bezeichneten Tatsachen, also die „objektive" Zwangslage ist, in der sich der Schwörende befindet, während es nach der „subjektiven" Seite nicht darauf ankommt, ob der Schwörende den Strafmilderungsgrund überhaupt kannte, oder ob er ihm fremd war (vgl. RGSt. 23, 149, 150; 43, 67, 68). Aus diesem Grunde genügt zur Anwendung des § 157 StGB. auch die nur wahlweise Feststellung, daß die Angabe der Wahrheit gegen den Schwörenden selbst eine Verfolgung wegen eines Verbrechens oder Vergehens nach sich ziehen konnte. Hiernach war im gegebenen Falle das Schwurgericht nicht auch zu einem Ausspruche darüber genötigt, ob der Strafmilderungsgrund des § 157 Nr. 1 — häufend — auch aus dem Gesichtspunkte des Vorliegens einer Gefahr strafrechtlicher Verfolgung wegen Meineides gegeben sei und ob es diesem Umstand bei der Strafzumessung Rechnung getragen habe. Im übrigen hat das Schwurgericht nicht verkannt, daß die Angekl. ihre am 29. Nov. 1923 unter Eid erstattete unrichtige Aussage nicht in vollem Umfang aufrechterhalten, sondern sie abgeschwächt hat. Es hat aber diesen Umstand nicht als strafmildernd, sondern als strafschärfend berücksichtigt, weil die Angekl. die falsche Aussage „nur teilweise abgeschwächt habe unter dem Druck der Bekundungen anderer Zeugen", im übrigen aber bei der falschen Aussage geblieben ist und damit eine Hartnäckigkeit ihres Vorsatzes bewiesen sei. Diese Annahme des Schwurgerichtes war zulässig. Die Strafzumessung ist im allgemeinen Sache des Tatrichters (RGSt. 23, 91, 92; 38, 207); ein Rechtsirrtum tritt in der Würdigung des erwähnten Strafzumessungsgrundes als eines strafschärfenden nicht zutage. Hiernach war das Rechtsmittel zu verwerfen.

(1. Sen. v. 17. Febr. 1925; 1 D 1/25.) [A.]

rücksichtigen will, weil es nach dieser Bestimmung nur auf die objektive, nicht auch auf die subjektive Seite ankomme. Daß der reduzierte Strafrahmen des § 157 Nr. 1 in Betracht kommt, wenn der Eidesnotstand objektiv, nicht nur in der Vorstellung des Schwörenden gegeben war, interessiert hier nicht. Durch dieses Erfordernis wird die Anwendbarkeit des § 157 Nr. 1 beschränkt, aber nichts an seiner Idee geändert, die dahin geht, daß wegen dieser seelischen Zwangslage ein milderer Strafrahmen zur Anwendung kommen soll. (In der Richtung dieser Auffassung liegt ersichtlich auch das von Schneidewien, Jur. Rundschau 1925, 279, erwähnte Urt. des 4. Sen. v. 30. Mai 1924, das in einem besonderen Falle davon abgesehen hat, daß die Gefahr der Strafverfolgung sich auf eine gar nicht begangene Straftat bezog.) Die besondere gesetzliche Privilegierung der Notstandslage für das Eidesrecht schafft deshalb für den Revisionsrichter das Recht und die Pflicht, eine Strafzumessung als rechtsirrig zu bezeichnen, die so gegen den Geist des Gesetzes verstieß, wie es ersichtlich vorliegend der Fall war. Darüber, daß der Oberreichsanwalt den Strafausspruch ebenfalls als rechtlich verfehlt angesehen hat, läßt das Urt. keinen Zweifel.

RA. Dr. Max Alsberg, Berlin.

11. [§ 163 StGB. Fahrlässiger Falscheid. Ist „Gewinnsucht" als Beweggrund des Handelns mit der Annahme bloßer Fahrlässigkeit vereinbar?]

Zu Bedenken kann die Erwägung bei der Strafzumessung Anlaß geben, daß der Angekl. offenbar auch aus „Gewinnsucht" gehandelt habe. Wie dieser Beweggrund mit der Annahme eines nur fahrlässigen Falscheides vereinbar ist, wird in dem angegriffenen Urteil nicht näher dargelegt. Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen Begehung eines Fahrlässigkeitsdelikts aus Gewinnsucht denkbar ist. Hier kommt die Feststellung in Betracht, daß der Angekl. in dem zweiten Teile seiner Eidesleistung „mindestens fahrlässig" gehandelt habe, wobei nicht verkannt werden könne, daß vieles sogar für einen Meineid spreche. Danach muß angenommen werden, daß das Schwurgericht dem Angekl. in diesem Falle dasjenige Maß von Fahrlässigkeit zur Last legt, welches die Rechtsprechung als „bewußte Fahrlässigkeit" bezeichnet hat (RGSt. 56, 343, **349**; 58, 130, **134**). Eine solche kann denkbarerweise auf eigennützige Beweggründe des Täters zurückgeführt werden.

(2. Sen. v. 26. März 1925, 2 D 23/25.) [A.]

12. [Anwendbarkeit des § 214 StGB. bei irrtümlicher Annahme eines Hindernisses der dort bezeichneten Art oder der Gefahr der Ergreifung auf frischer Tat.]†)

Wie im Urteil festgestellt ist, haben die Angekl. auf ihre Verfolger geschossen, um sich der Ergreifung auf frischer Tat zu entziehen. Da anderseits festgestellt ist, daß die genannten Zeugen die Angekl. lediglich verfolgt haben, um ihre Namen festzustellen, geht die tatsächliche Überzeugung des Schwurgerichtes ersichtlich dahin, daß die Angekl. eine Absicht ihrer Verfolger, sie zu ergreifen,

Zu 12. Die Entsch. entspricht der gemeinen Meinung. Daß das Hindernis wirklich besteht, oder daß die Gefahr der Ergreifung wirklich vorlag, wird nicht erfordert. Für die Anwendung des § 214 StGB. genügt die Annahme des Täters, es liege ein Hindernis vor, das zu beseitigen sei, oder er solle auf frischer Tat ergriffen werden. Die Intensität des verbrecherischen Willens, die mit dem bei der Tötung verfolgten Zweck in die Erscheinung tritt, allein rechtfertigt die Anwendung des § 214 StGB. Wenngleich hiernach die Annahme des Täters irrtümlich war, ein Hindernis also nicht vorlag oder der Täter gar nicht ergriffen werden sollte, so muß doch die Straferhöhung des § 214 StGB. eintreten: der Tatumstand, der die Strafbarkeit erhöht, ist eben die Annahme des Täters, daß ein Hindernis vorliege, daß er ergriffen werden solle. Diese Annahme braucht, wie sich schon aus der Wortfassung des Gesetzes ergibt (um ... zu beseitigen, um sich ... zu entziehen), dem objektiven Tatbestand nicht zu entsprechen. Die Grundsätze über das Putativdelikt (der Totschlag an einen Nichtaszendenten in der irrigen Meinung er sei Aszendent) finden keine Anwendung.

RA. Dr. Jonas, Altona.

nur irrtümlich angenommen haben. Da jedoch im Falle des § 214 StGB. der bei der Tötung verfolgte Zweck entscheidend ist, genügt zur Anwendung dieses Strafgesetzes eine nur irrtümliche Annahme der Gefahr einer Ergreifung. Im übrigen ist das „Unternehmen“ im Sinne des § 214 a. a. O. nicht mit der (juristischen) Vollendung der strafbaren Handlung beendet, sondern umfaßt auch den sich anschließenden Zeitraum, währenddessen man noch von einem „Ergreifen auf frischer Tat“ reden kann. Eine Verfolgung „auf frischer Tat“ liegt vor, wenn die Tat unmittelbar nach ihrer Verübung entdeckt und auf Grund der hierbei gemachten, auf den Täter hinweisenden Wahrnehmungen die Verfolgung unverzüglich begonnen wird (vgl. RGUrt. 2 D 552/24 vom 16. Juni 1924). Der § 214 Halbs. 2 erfordert als Vorsatz lediglich, daß der Täter eine „frische“ Tat im Auge hat, derentwegen er ergriffen zu werden befürchtet, und daß er zur Vereitelung der Ergreifung auf „frischer“ Tat den Totschlag begeht (Urt. des erkennenden Sen. v. 30. Juli 1924 — 1 D 682/24). Alle diese Voraussetzungen sind im gegebenen Falle ausreichend dargetan.

(1. Sen. v. 20. Jan. 1925; 1 D 971/24.) [D.]

13. [§ 246 StGB.; § 116 BGB. **Amtsunterschlagung in bezug auf die bei der Post eingelieferten Gold- und Silbermünzen.**]†)

Es kann keine Rede davon sein, daß der Angekl. Eigentümer der ihm am Postschalter übergebenen Gold- und Silbermünzen geworden ist. Die Vorderrichter haben offensichtlich angenommen, daß diejenigen, welche um die in Frage kommende Zeit Gold- und Silbermünzen einem Postbeamten am Schalter zur Umwechslung übergaben, im Zweifel nicht den Beamten als Privatperson, sondern diejenige Rechtspersönlichkeit zum Eigentümer machen wollten, in deren Eigentum nach den bestehenden Vorschriften die Münzen gelangen sollten, daß der Angekl., der als offener Stellvertreter auftrat und seinen Willen, die Münzen für sich in Empfang zu nehmen, nicht kundgab, ohne weiteres Eigentum für die nach den Vorschriften in Betracht kommende Rechtspersönlichkeit erwarb und daß ein geheimer Vorbehalt des Angekl., nicht für die Post oder die Reichsbank, sondern für sich Eigentum erwerben zu wollen, wirkungslos gewesen wäre (§ 116 BGB.). Die Münzen sind hiernach für ihn fremde Sachen im Sinne des § 246 StGB. geblieben. Dies gilt ohne Rücksicht darauf, ob er den für die Münzen gezahlten Papiermarkbetrag zunächst der Postkasse entnommen und wieder ersetzt oder sofort mit eigenen Mitteln gedeckt hat. Er war sich dessen und damit der Rechtswidrigkeit der von ihm für eigene Zwecke vorgenommenen Veräußerung der Münzen nach Annahme der Vorderrichter auch bewußt. Wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, haben die Vorderrichter das ausschlaggebende Gewicht auf die Tatsache gelegt, daß die Münzen dem Angekl. in seiner Eigenschaft als Beamten zur Behandlung nach Maßgabe der amtlichen Vorschriften übergeben worden sind und daß sich der Angekl. dieser Tatsache und damit zugleich auch der Eigenschaft der Münzen als für ihn fremder Sachen bewußt gewesen ist.

(1. Sen. v. 27. März 1925; 1 D 912/24.) [A.]

****14.** [§§ 340, 48, 227 StGB. **Keine Tateinheit des Vergehens nach § 340 Abs. 1 StGB. mit Anstiftung zu einem Vergehen nach § 227 StGB. wenn es sich um ein „Begehenlassen“ handelt.**]†)

Durchgreifende Bedenken ergeben sich aus der angenommenen Tateinheit eines Vergehens nach § 340 Abs. 1 mit einem solchen nach §§ 227, 48 StGB. Nach der Rechtsprechung des RG. wird das Tatbestandsmerkmal „begehen lassen“ des § 340 Abs. 1 durch ein bloßes „Unterlassen der Abhaltung Dritter von der Begehung einer Körperverletzung“, ein „Geschehenlassen“, ein „Nichthindern“ nicht erfüllt; es wird vielmehr „eine innerhalb der amtlichen Befugnisse sich bewegende Mitwirkung bei der Körperverletzung erfordert“ (RGSt. 5, 333; 3 D 332/14 v. 9. Nov. 1914, teilweise abgedruckt im „Recht“ 1915 Nr. 266). Diese zu dem Tatbestand des § 340 Abs. 1 in der Form des „Begehenlassens“ gehörende Mitwirkung des Beamten besteht in der Anstiftung zu der Körperverletzung (§ 48 StGB.) oder in der wissentlichen Hilfeleistung zu ihrer Begehung (§ 49 StGB.). Ist das aber der Fall, dann erschöpft sich die strafbare Tätigkeit des Beamten in der Erfüllung des Tatbestandes des § 340 StGB., ein tateinheitliches Zusammentreffen mit Anstiftung zu dem Vergehen nach § 227 StGB. ist ausgeschlossen (RGSt. 26, 198; 48, 206; vgl. auch RGSt. 53, 189 und die dort angeführten Entscheidungen). Der § 340 StGB. erhebt einzelne Formen der Teilnahme zu selbständigen Straftaten und bedroht sie mit erhöhter Strafe. Durch die Annahme einer Tateinheit beider Vergehen kann zum mindesten das Strafmaß zuungunsten des Beschwerdeführers beeinflußt sein. Daß die Strafkammer auf die gleiche Strafe erkannt hätte, wenn die §§ 48,

---

Zu 13. Bei Einzahlungen an öffentlichen Kassen wiederholt sich dieselbe Zweifelsfrage wie bei Auszahlungen solcher Stellen: wer wird Eigentümer der übergebenen vertretbaren Sache? Wird von einer solchen Stelle an eine zum Empfang legitimierte Person ausgezahlt, z. B. von der Post an den Adressaten der Postanweisung, so läßt sich bei entsprechender Anwendung allgemeiner zivilrechtlicher Grundsätze der Eigentumsübergang an den Empfänger kaum bestreiten; s. dazu meine Ausführungen in Hirths Annalen, Jahrg. 1903 S. 795 ff. Die Konsequenz, daß damit die Frage einer Unterschlagungsmöglichkeit zu verneinen ist, ist indes so unerfreulich, daß die Praxis lieber zu einer etwas gewaltsamen Konstruktion gegriffen hat. Sie hat sich auf den Standpunkt gestellt, daß der Wille des Einzahlers entscheidet. Vgl. Frank, 15. Aufl., zu § 246 sub II 2 b. Daß man im umgekehrten Fall, d. h. bei der Einzahlung an eine öffentliche Kasse mit einer einfachen, ungekünstelten Konstruktion zu einem dem allgemeinen Rechtsbewußtsein entsprechenden Ergebnis gelangen kann, zeigt die vorliegende Entscheidung. Schon die äußeren Umstände des Geschehens, die Tatsache, daß der Beamte, soweit er quittiert, für die Amtsstelle quittiert, lassen — im Gegensatz zu dem Fall, in dem die Auszahlung an eine Privatperson erfolgt — keinen Zweifel darüber, daß er nicht für sich, sondern als Stellvertreter handelt. Weiter wird aber auch durch die Natur des Beamtenverhältnisses den empfangenen Geldern oder „anderen Sachen“ (§ 330 StGB.) die Eigenschaft der Vertretbarkeit genommen (RGSt. 3, 10, 12), so daß — auch wieder im Gegensatz zu dem Fall der Auszahlung an eine Privatperson — die gleichzeitige Ersetzung durch gleichwertige Münzsorten regelmäßig den Tatbestand der Unterschlagung nicht ausschließt. RA. Dr. Max Alsberg, Berlin.

Zu 14. Die Entsch. ist zutreffend, die Begründung erscheint nicht frei von Zweifeln.

1. § 340 StGB. ist delictum sui generis, ein besonderes Amtsvergehen bzw. -verbrechen, keine qualifizierte Unterart der gewöhnlichen Körperverletzungen i. S. der §§ 223 ff., so RGSt. 6, 433; 9, 212; Rspr. 6, 212. Abweichend, aber nicht überzeugend RGSt. 12, 224, nach welcher § 340 Abs. 1 mit § 223 a und § 226, § 340 Abs. 2 mit § 225 ideell konkurrieren kann: daß ohne die Annahme einer Idealkonkurrenz zwischen § 340 Abs. 1 und § 223 a die Zuerkennung einer Buße gemäß § 231 unmöglich ist, berührt den Tatbestand des § 340 nicht, ist vielmehr nur von Bedeutung für die Verwirklichung der aus diesem Tatbestand sich ergebenden Entschädigungsansprüche.

Lex specialis derogat legi generali: die Anwendung der für Verbrechen bzw. Vergehen im Amt (§ 340) gegebenen Strafbestimmungen schließt die gleichzeitige Anwendung der „Körperverletzung“ überschriebenen, in Teil 2 Abschnitt 17 des StGB. aufgeführten Bestimmungen aus. Ein Beamter, der eine Körperverletzung im Amt begeht, verstößt gegen den § 340, nicht gleichzeitig gegen die §§ 223 ff. StGB. Ein Beamter, der eine Körperverletzung im Amt begehen läßt, verstößt gegen den § 340, nicht gleichzeitig gegen die §§ 223 ff., 48 (Anstiftung) oder §§ 223 ff., 49 (Beihilfe) StGB. Es liegt Gesetzes-, nicht Idealkonkurrenz vor.

2. Der in der Entsch. weiter angeführte Grundsatz: die schwerere Form der Teilnahme zehrt die minder schwere Form auf (RGSt. 48, 206), berührt die Frage, in welchem Verhältnis § 340 zu den §§ 223 ff. steht, überhaupt nicht. Dieser Grundsatz gilt nur bei Anwendung desselben Strafgesetzes: es gibt keine Idealkonkurrenz zwischen gemeinschaftlicher Körperverletzung und Anstiftung zur Körperverletzung des Mittäters (RGSt. 26, 198) oder zwischen gemeinschaftlicher Körperverletzung und Beihilfe zu der von dem Mittäter begangenen Körperverletzung oder zwischen Anstiftung und Beihilfe zu demselben Delikt (RGSt. 53, 189). Mittäterschaft absorbiert Anstiftung und Beihilfe, Anstiftung die Beihilfe.

Daraus ergibt sich: eine Idealkonkurrenz zwischen den beiden Formen des § 340 StGB. ist ausgeschlossen. Der Beamte, der gemeinsam mit einem anderen eine Körperverletzung begeht und gleichzeitig den Mittäter zu der gemeinschaftlich begangenen Körperverletzung anstiftet oder ihm behilflich ist (die Körperverletzung begehen läßt), verstößt ausschließlich gegen die erste Alternative des § 340. RA. Dr. Jonas, Altona.

227 nicht angewendet worden wären, läßt sich den Erwägungen zur Strafzumessung um so weniger entnehmen, als die Strafkammer die von dem Schöffengericht erkannte Strafe erhöht hat.

(1. Sen. am 13. Febr. 1925; 1 D 996/24.) [D.]

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

Strafsachen.

1. Zu § 114 StGB. Begriff der Amtshandlung.†)

Nur die innerhalb der örtlichen und sachlichen Zuständigkeit eines Beamten gelegene und vermöge dieser Zuständigkeit vorgenommene Handlung eines Beamten ist eine Amtshandlung (RGSt. 18, 350; OLG. 6, 33). Eine Amtshandlung aber verlangt der Tatbestand des § 114 StGB. unter allen Umständen, wenn es auch auf die Art der Ausführung der Amtshandlung namentlich darauf nicht ankommt, ob sie rechtmäßig oder infolge Verletzung einer über die Ausführung bestehenden Vorschrift unrechtmäßig ist.

Dem § 113 gegenüber ist § 114 das allgemeine Gesetz; beide Vorschriften stehen zueinander im Verhältnis der Gesetzeskonkurrenz, so daß, wo der engere Tatbestand des § 113 gegeben ist, nur diese gegenüber dem § 114 mildere Strafbestimmung zur Anwendung kommen kann (Ebermayer, § 114 N. 5).

Der Volksschullehrer gehört zu den Vollstreckungsbeamten i. S. des § 113 (RG. 25, 89; 35, 182; OLG. München 3, 123; 4, 444).

Die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung bildet nach der ständigen Rechtsprechung des RG. kein vom Vorsatz des Täters zu umfassendes Tatbestandsmerkmal (Ebermayer, § 113 Nr. 15). Angekl. kann sich danach nicht darauf berufen, daß er das Vorgehen des Lehrers aus irgendeinem Grunde für nicht rechtmäßig gehalten habe. — Da die rechtmäßige Amtsausübung keinen rechtswidrigen Angriff bildet, gibt es ihr gegenüber keine Notwehr.

(Bay. ObLG., Urt. v. 10. Febr. 1925, RevReg. I Nr. 1016/24.)

Berichtet von RA. Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

Oberlandesgerichte.

Zivilsachen.

I. Entscheidungen i. S. Aufwertungsstellen.

Berlin.

1. Vollmachten zur Vorlegung vor der Aufwertungsstelle sind stempelpflichtig.†)

Da die Vollmacht v. 4. Sept. 1924 am 6. Sept. 1924 eingereicht ist, findet für die Frage der Stempelpflichtigkeit das preuß. StempStG. in der Fassung der Bek. v. 16. März 1924 (GS. 139) Anwendung. Nach TarSt. 73 Abs. 7 des Gesetzes sind vom Stempel befreit „Prozeßvollmachten, Vollmachten zu Verhandlungen vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten, den Miet- und Pachteinigungsämtern und den Schlichtungsausschüssen".

Andere Vollmachten, als die hier aufgeführten, sind nicht stempelfrei. Die Verfahren, in denen die überreichten Vollmachten befreit sein sollen, sind im einzelnen genau begrenzt, nicht etwa nur beispielsweise aufgeführt. Eine Ausdehnung der Befreiung auf Vollmachten, die in ähnlich gearteten Verfahren überreicht werden, ist nicht zulässig.

Zu den „Prozeßvollmachten" in diesem Sinne gehört die streitige Vollmacht nicht. Die höhere Verwaltungspraxis hat unter Prozeßvollmachten stets nur die Vollmachten im Zivilprozeßverfahren verstanden. Nicht einmal der Vollmacht im Strafverfahren würde die Stempelfreiheit zugebilligt. Erst die vom 1. Nov. 1924 ab geltende Neufassung des Gesetzes hat die Befreiung für Vollmachten „in allen durch die Straf- und Zivilprozeßordnung geregelten Angelegenheiten" gebracht. Ein Zivilprozeßverfahren ist aber das Verfahren vor den Aufwertungsstellen keinesfalls. Ob es zu den durch die ZPO. geregelten Angelegenheiten i. S. der vom 1. Nov. 1924 ab geltenden Fassung des Gesetzes gehört, bedarf hier keiner Nachprüfung, da diese neue Fassung vorliegend nicht anwendbar ist.

Daß die Aufwertungsstelle kein „Schlichtungsausschuß" ist, bedarf keiner näheren Begründung. Wie schon oben ausgeführt, ist eine Ausdehnung der Befreiungsvorschrift auf andere als die ausdrücklich in Abs. 7 genannten Verfahren wegen Ähnlichkeit ihres Zweckes nicht zulässig. Es bedarf daher auch keiner Erörterung der Behauptung, daß das Verfahren vor der Aufwertungsstelle wesensähnlich mit dem vor den Schlichtungsausschüssen sei.

Die Befreiungsvorschriften der TarSt. 73 Abs. 7 rechtfertigen die Beschwerde sonach nicht.

Die Beschwerdeführer berufen sich nun aber weiter noch auf § 10 Abs. 2 der VO. über das Kostenwesen bei den Aufwertungsstellen v. 24. Juni 1924 (GS. 568), worin gesagt wird:

> „Eine Erhebung von Stempeln findet nicht statt. Urkunden, von denen im Verfahren Gebrauch gemacht wird, sind nur insoweit einem Stempel unterworfen, als sie es ohne diesen Gebrauch sein würden. Für die Behandlung dieser Stempel gilt der § 29 PrGKG. sinngemäß."

Zu Unrecht entnehmen die Beschwerdeführer dem ersten Satze die Ansicht, daß auch im Aufwertungsverfahren überreichte Vollmachten keinem Stempel unterlägen. Die Vollmacht ist vielmehr eine Urkunde i. S. des Satzes 2, von der im Verfahren Gebrauch gemacht ist. Sie bleibt auch ohne diesen Gebrauch eine „Vollmacht zur Vornahme von Geschäften rechtlicher Natur für den Vollmachtgeber" i. S. des Abs. 1 der genannten Tarifstelle und als solche stempelpflichtig. Vorliegend bezieht sich die Vollmacht überdies auch auf den in der Eingabe v. 4. Sept. 1924 mitenthaltenen Antrag auf Eintragung im Grundbuch, sie geht also über den Rahmen der Vertretung im Verfahren vor der Aufwertungsstelle hinaus.

Der § 10 Abs. 2 der VO. v. 24. Juni 1924 hat eine gewisse

Zu 1. Ein Volksschullehrer ist Vollstreckungsbeamter i. S. des § 113 StGB., da er die Exekutivgewalt des Staates direkt zur Anwendung bringt. Wer sich ihm bei Ausübung seines Amtes widersetzt, begeht Widerstand gegen die Staatsgewalt. Einer Amtshandlung gegenüber gibt es keine Notwehr, da eine Amtshandlung stets „rechtmäßig" ist (Kelsen, Hauptprobleme, S. 246 f.). Denn Amtshandlungen sind solche Handlungen, die nicht der Person, welche tätig geworden ist, sondern dem Staate zugerechnet werden. Ist daher die Handlung eine sog. „unrechtmäßige Amtshandlung", d. h. eine Handlung, die nicht dem Staate, sondern lediglich der Person, welche tätig geworden ist, zuzurechnen ist, so handelt es sich streng genommen eben um gar keine Amtshandlung, und Notwehr ist daher zulässig. Daraus folgt, daß die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung ein vom Vorsatz des Täters zu umfassendes Tatbestandsmerkmal bildet (Binding, Normen II, 589; v. Liszt, § 171 II 4; v. Frank, Anm. VII zu § 113 StGB.; v. Olshausen-Zweigert, Anm. 28 zu § 113 StGB.). Denn unbestritten gehört zum Dolus des vorsätzlichen Vergehens aus § 113 StGB. das Bewußtsein, daß der Beamte sich in Ausübung seines Amtes befinde (OTr. 14, 708; RGSt. 1, 99), d. h. daß er als Beamter handele. Wer also des Glaubens ist, das Vorgehen eines Beamten sei aus irgendeinem Grunde nicht rechtmäßig, befindet sich mit anderen Worten in dem Irrtum, der Beamte handele nicht „als Beamter", und leistet daher nicht vorsätzlich Widerstand gegen die Staatsgewalt.

Dem Erkenntnis ist also nur mit dieser Einschränkung zuzustimmen. Geh. und Oberbergrat Prof. Dr. Arndt, Marburg.

Zu 1. Die obige Verfügung folgert argumento e contrario: „Das Verfahren nach dem FGG. ist in der Befreiungsvorschrift der Tarifstelle nicht genannt, sondern nur das nach ZPO. und StPO.; folglich rechnen Vollmachten für das Verfahren vor der Aufwertungsstelle, auf das die Vorschriften des FGG. Anwendung finden, nicht zu den eigentlichen Prozeßvollmachten i. S. der Befreiungsvorschrift." Beide Verfahren, sowohl das vor der Aufwertungsstelle, als dasjenige nach der ZPO. haben aber in vielen Punkten so viel Ähnlichkeit miteinander, daß die Frage aufgeworfen werden darf, ob nicht nach dem ganzen Geist und Zweck, nach der ganzen Tendenz der Befreiungsvorschrift Nr. 7, zumal in der Fassung, wie sie gemäß der Bek. v. 27. Okt. 1924 vom 1. Nov. 1924 ab gilt, mindestens eine analoge Anwendung auch auf Vollmachten vor der Aufwertungsstelle geboten erscheint. Zunächst hat nach § 9 Abs. 3 der 3. SteuerNotVO. die Aufwertungsstelle den Versuch einer gütlichen Einigung zu machen. Es ist dort ausdrücklich von einem Einigungstermin die Rede. Welch Unterschied besteht zwischen dem Güteversuch, den die Aufwertungsstelle, und dem Güteversuch, den das AG. nach §§ 495 c ff., besonders § 499 c ZPO., macht? Im § 9 III zit. und in §§ 499 c und 499 e zit. finden sich fast die gleichen Worte: „Gütlicher Ausgleich"; „gütliche Einigung der Parteien".

Das Wort Einigung ist für die Stelle zur Aufwertung der Hypotheken, Grundschulden usw. wohl deswegen gewählt, weil man hier nicht nur an den Vergleich des § 779 BGB., sondern auch an die bekannte abstrakte dingliche Einigung der §§ 873 ff. BGB. denkt.

Weiter gibt § 9 Abs. 3 die Ermächtigung, Sachverständige zum Einigungstermin zuzuziehen; § 499 c Satz 3 und 4 überlassen es ebenfalls dem Ermessen des Gerichts, andere sofort zu erhebende Beweise aufzunehmen als Einnahme eines Augenscheins, insbesondere Zeugen und Sachverständige zu vernehmen, sei es eidlich oder uneidlich. Hier ist nun typisch, daß der Satz 3 des § 499 c eine fast wörtliche Wiedergabe des § 15 Abs. 1 Satz 2 GVG. ist: „Über die Beeidigung eines Zeugen oder Sachverständigen entscheidet ... (unbeschadet nur §§ 393, 402 ZPO.) das Ermessen des Gerichts." — Es ist eben gerade durch die Einführung des Güteverfahrens das ordentliche Gerichtsverfahren für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten i. S. des § 13 GVG., zu dem ja die Aufwertungssachen auch gehören, dem Verfahren für die Regelung der Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in vielen Punkten angeähnelt.

Dem § 499 c ZPO. ist ferner auch noch § 2 der 2. VO. zur Durchführung des Art. I der 3. SteuerNotVO. gegenüberzustellen, wonach die Aufwertungsstelle die Glaubhaftmachung tatsächlicher Behauptungen verlangen kann (vgl. auch § 294 ZPO.). Auch von der Aufwertungsstelle wird im Gütetermin ein Beweis durch Parteieid oder ein Beweis, der nicht sofort erhoben werden kann, so wenig zugelassen werden wie vom Gericht. Die Kommentare zu § 499 c ZPO. passen auch gut für die erwähnten § 9 der 3. SteuerNotVO. und § 2 der

Ähnlichkeit mit dem § 28 PrGKG. Es ist anzunehmen, daß er im wesentlichen auch das gleiche bestimmen will. Auch § 28 PrGKG. sieht — abgesehen von einigen im Gesetz besonders hervorgehobenen Ausnahmen — vor, daß eine Erhebung von Stempeln nicht stattfinden soll. Dies bezieht sich aber nur auf in dem Verfahren errichtete Urkunden (vgl. Mügel, Anm. 4 zu § 29 a. F.), nicht auch auf solche, welche darin gebraucht werden. Diese, insbesondere Vollmachten, bleiben stempelpflichtig (vgl. Mügel a. a. O.; Bartscher-Drinnenberg-Wenz, Anm. 2 zu § 28 PrGKG.). Das gleiche muß auch hinsichtlich der im Aufwertungsverfahren überreichten Vollmachten gelten.

(KG., Bescheid des KGPräs. v. 21. Febr. 1925, XVII 89 2/25.)

*

2. § 3 3. StNotVO. § 242 BGB. Aufwertung der durch Hypothek gesicherten Restkaufgeldforderungen aus der Inflationszeit „nach dem Wertverhältnis". †)

(KG., 9. ZS., Beschl. v. 5. Febr. 1925, 9 AW 1925. Abgedruckt JW. 1925, 630.)

*

3. § 9 der 3. StNotVO. Prüfung der Passivlegitimation durch die Aufwertungsstelle.

Die Aufwertungsstelle hat die Passivlegitimation von Amts wegen zu prüfen. Sie darf sich, wenn die Abtretung der Hypothek behauptet ist, nicht damit begnügen zu sagen, daß die Abtretung unwahrscheinlich sei, sondern muß sichere tatsächliche Feststellungen treffen. Hat der Antragsgegner die Hypothek schon vor der Einleitung des Verfahrens abgetreten, so ist der Antrag gegen eine nicht passiv legitimierte Person gerichtet und abzuweisen. Aber auch wenn die Abtretung erst im Laufe des Verfahrens erfolgt wäre, hätte die Aufwertungsstelle nicht in der Sache entscheiden dürfen, denn der Antragsgegner war in diesem Falle nicht mehr passiv legitimiert, und damit war das Verfahren in der Hauptsache erledigt, die Aufwertungsstelle hätte nur noch über die Kosten zu entscheiden gehabt.

(KG., 9. ZS., Beschl. v. 27. April 1925, 9 AW 286/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Nadler, Berlin.

*

4. § 9 Abs. 6 der 3. StNotVO. Kostenfestsetzung im Verfahren vor der Aufwertungsstelle. Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren nach der preuß. Landesgebührenordnung.

Der Gerichtsschreiber der Aufwertungsstelle setzte die von dem Rechtsanwalt nach der RAGebO. berechneten Kosten auf Grund der Preuß. Landesgebührenordnung für Rechtanwälte fest. Auf Erinnerung setzte die Aufwertungsstelle, gleichfalls die Landesgebührenordnung zugrunde legend, die Kosten auf einen noch geringeren Betrag fest. Die Beschwerde ist vom KG. zurückgewiesen worden. Gemäß Art. 11 preuß. FGG. in Verbindung mit § 9 Abs. 3 u. 4 der 3. StNotVO. ist nur die sofortige Beschwerde gegeben. Die Zuständigkeit des KG. wird damit begründet, daß es die Absicht des Gesetzgebers war, alle Rechtsmittel gegen die Entsch. der Aufwertungsstellen dem OLG., in Preußen gemäß Ges. v. 4. Aug. 1924 (GS. 593) dem KG. zuzuleiten, das KG. hat demgemäß schon in einem Beschl. v. 30. Dez. 1924, JW. 1925, 798 seine Zuständigkeit auch für die Beschwerden wegen Versagung des Armenrechts durch die Aufwertungsstelle angenommen.

Das KG. erörtert zunächst die Bedeutung der Ausdrücke „Gebühr" und „Kosten" in § 9 Abs. 6 der 3. StNotVO. und kommt zu dem Ergebnis, daß Kosten der umfassendere Ausdruck ist und gerichtliche und außergerichtliche Kosten bedeuten soll. Für die

---

1. DurchfVO. Hier wie dort ist die Verhandlung im übrigen freier, ohne daß die Vorschriften über mündliche Verhandlungen den Richter beengen.

Nur soweit der Güteversuch der Aufwertungsstelle mißlingt, sind auf das Verfahren vor ihr die FGG.-Normen anwendbar (§ 9: „im übrigen ... findet das FGG. Anwendung"). Aber auch hier ist darauf hinzuweisen, daß viele ZPO.-Normen nach ausdrücklicher Vorschrift des FGG. für die Verfahren in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit zwingend Anwendung finden, z. B. nach § 14 FGG. der ganze 7. Titel des 2. Abschnittes des 1. Buches der ZPO. über das Armenrecht; nach dem schon gestreiften § 15 FGG. die Normen über den Beweis durch Zeugen, Sachverständige und über das Verfahren bei der Eidesabnahme; nach § 16 Abs. 2 FGG. auch die ZPO.-Vorschriften über die Zustellungen von Amts wegen, soweit mit den Bekanntmachungen der Lauf einer Frist beginnt, usw.

Nun hat freilich das Verfahren vor der Aufwertungsstelle einen doppelten Charakter. Das KG. weist in obigem Beschluß darauf hin, daß hier materiellrechtlich gewöhnlich zwei Parteien mit entgegengesetzten Anträgen sich gegenübertreten, hebt also das streitige Moment hervor. Andererseits hat das Verfahren zweifellos einen verwaltungsmäßigen Einschlag. Über dem ganzen Verfahren soll billiges Ermessen walten, wie dies z. B. in § 9 Abs. 6 der 3. SteuerNotVO. bei der Vorschrift über die Kostenverteilung besonders zum Ausdruck gekommen ist. Schon die Bezeichnung als eine Art Stelle (also als Schiedsstelle, Schlichtungsstelle) deutet auf die Verwaltungsfunktionen hin.

Aber gerade dieses Moment möchte dazu führen, die fragliche Befreiungsvorschrift Abs. 7 der laufenden Nr. 19 des Stempeltarifs hier anzuwenden. Dort sind auch noch als stempelfrei aufgeführt: „Vollmachten zu Verhandlungen vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten, den Versicherungsbehörden i. S. der Reichsversicherungsordnung, den Miet- und Pachteinigungsämtern und den Schlichtungsausschüssen sowie zur Vertretung vor Verwaltungsbehörden und in Steuersachen."

Einigungs- und Schlichtungsstellen sollen aber offenbar bevorzugt sein. Dies paßt auch in die ganze jüngste Entwicklung der Prozeßnormen gut hinein. — Schließlich sei noch ein argumentum ad hominem verstattet. Für die Notwendigkeit des ganzen Aufwertungsverfahrens ist letzten Endes das Reich insofern verantwortlich, als es der Träger der Währung war und bleibt. Die Frage, wer schuld an der Inflation sei, ist bekanntlich restlos kaum lösbar; und rechtspolitisch, theoretisch mag daher die in Tageszeitungen vielfach erhobene Forderung, das Verfahren vor den Aufwertungsstellen überhaupt kostenfrei zu gestalten, nicht ganz von der Hand zu weisen sein. Aber z. B. auch Warneyer-Koppe heben hervor, daß das Verfahren als ein möglichst einfaches und billiges gedacht ist.

Zu 2. Die Entsch. des KG. verdient m. E. vollen Beifall. Sie steht ganz im Einklang mit den Urteilen des RG., die für die Aufwertung des Kaufpreises marktgängiger Waren den Marktpreis zugrunde legen. Über die Gesichtspunkte, die dies rechtfertigen, habe ich mich S. 460, 462 d. Bl. näher ausgesprochen. Das Entscheidende ist, daß der Wert des Geldes nicht durch den Dollarkurs bestimmt wird, der nur die Kaufkraft der Mark gegenüber dem Golde, nicht aber seine Kaufkraft gegenüber der Gesamtheit der Güter mißt. Gewiß ist es schwierig, festzustellen, inwieweit die Änderung von Preisen ihre Ursache auf der Geldseite oder auf der Warenseite hat. Man wird indessen davon ausgehen können, daß eine allgemeine Änderung des Preisniveaus sich als eine Änderung des Geldwerts darstellt, eine Änderung der Preislage, die sich auf einzelne Fälle beschränkt, eine Änderung des Wertes der Ware. Damit ist allerdings noch kein Maßstab für das Preisniveau gewonnen. Einen solchen Maßstab allgemeiner Art gibt es nicht. Für einzelne Kategorien, deren Abgrenzung freilich schwierig ist, kann einer der verschiedenen Indizes in Frage kommen. Die Erkenntnis des Fehlens eines allgemeinen Maßstabes führt dahin, die Lösung der Frage auf einem anderen Wege zu suchen und auf eine Vergleichung der Preise für den individuellen Gegenstand des Geschäfts abzustellen. Man kommt dann auf die Vergleichung der Marktpreise, bei Grundstücken der üblichen Preise. Dies ist der Standpunkt des KG., das den Gesichtspunkt der Aufwertung nach Maßgabe der Geldentwertung nicht aufgibt, sondern nur das Maß der Geldentwertung in der Entwicklung der Preise für Gegenstände der in Frage stehenden Art sieht.

In meiner Bemerkung auf S. 464 habe ich darauf hingewiesen, daß ein Unterschied zwischen einem vom Verkäufer erfüllten Vertrage und einem beiderseits noch nicht erfüllten Vertrage zu machen sei. Ist der Vertrag vom Verkäufer erfüllt, so ist zu berücksichtigen, was aus dem Kaufpreise im Vermögen des Verkäufers geworden wäre, wenn dieser zur Zeit der Fälligkeit in aufgewerteter Höhe gezahlt worden wäre. Das KG. wendet das Äquivalenzprinzip auch auf den Fall des erfüllten Kaufvertrages an. Dies scheint mir für den Fall des hypothekarisch gesicherten Restkaufgeldes zutreffend zu sein, weil hier neben dem Gesichtspunkte der Äquivalenz der allgemein für die Aufwertung von Hypotheken geltende Grundsatz tritt, daß die Aufwertung in erster Linie nach dem Verhältnisse erfolgt, in dem sich der Wert des Grundstückes entwickelt hat. Hier tritt die Frage, was wäre aus dem Kaufpreis in der Hand des Verkäufers geworden, zurück hinter die Frage, in welcher Weise sich der Wert des Besitzes des Eigentümers verändert hat; diese Veränderung gibt, ohne daß es weiter auf die Entwicklung des Vermögens des Käufers ankäme, einen geeigneten Maßstab für die Aufwertung nicht nur bei Restkaufgeldern, sondern bei allen Hypotheken. Demnach bestimmt sich zunächst die Höhe des Aufwertungsbetrags bis zur Erfüllung des Vertrages durch die Verkäufer nach dem Äquivalenzprinzip, das weitere Schicksal der Forderung aber nach der Entwicklung des Grundstückswerts. Im Ergebnisse kommt dies auf die vom KG. angewendete Methode der Berechnung der Aufwertung hinaus.

Die Entsch. des KG. läßt sich schon allein aus dem Gesichtspunkte der Geldentwertung rechtfertigen, sie wird aber wesentlich gestützt durch die weiteren Erwägungen des KG., in denen Gewicht auf die Tatsache gelegt wird, daß die Grundstückspreise in der Inflationszeit infolge der mangelnden Erkenntnis des Währungsverfalls regelmäßig weit unter dem wahren Werte lagen. Ich nehme in dieser Hinsicht Bezug auf meine Ausführungen S. 463, wonach neben der eigentlichen Geldentwertung bei der Anwendung des § 242 BGB. auch sonstige Auswirkungen des Umsturzes durch Krieg und Revolution zu berücksichtigen sind und wonach auch die auffallend niedrigen Kaufpreise von Grundstücken ein Ausfluß der Geldentwertung sind.

Staatssekr. i. R. Wirkl. Geh. Rat Dr. Mügel, Berlin-Nikolassee.

Festsetzung der Kosten wird die Aufwertungsstelle, nicht der Gerichtsschreiber für zuständig erklärt, und zwar auf Grund des nach § 9 Abs. 3 der 3. StNotVO. sinngemäß anzuwendenden Art. 10 des preuß. FGG. Die Entsch. fährt dann fort: Was die zu erstattenden Kosten anlangt, so ist die Frage, ob die durch die Zuziehung eines Rechtsanwalts verursachten Gebühren und Auslagen in jedem Falle zu erstatten sind, zu verneinen. Eine dem § 91 Abs. 2 ZPO. entsprechende Bestimmung enthält weder die 3. StNotVO., noch das FGG., noch das preuß. FGG., vielmehr bestimmt das sinngemäß anzuwendende preuß. FGG. in Art. 9 Abs. 2, daß die bezeichneten Kosten nur insoweit zu erstatten sind, als die Zuziehung nach dem Ermessen des Gerichts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteitigung notwendig war. Diese Frage ist deshalb in jedem einzelnen Falle vom Gericht zu prüfen.

Es fragt sich weiter, nach welchem Gesetz die Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts, wenn sie im einzelnen Falle als erstattungspflichtig erachtet werden, zu berechnen sind. Die Anwendung der RAGebO. kann nicht in Frage kommen. Wann sie anzuwenden ist, ist in den §§ 1 und 91 bestimmt. Zu den dort bezeichneten Verfahren gehört das Verfahren vor der Aufwertungsstelle, das nach § 9 Abs. 3 der 3. SteuerNotVO. zu den Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu rechnen ist, nicht. In der LandesgebührenO. für Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher v. 28. Okt. 1922 (GS. 410) sind in Art. 2 noch weitere Verfahren aufgeführt, auf welche die RAGebO. Anwendung findet, aber auch zu ihnen gehört das Verfahren vor der Aufwertungsstelle nicht. Demgemäß kommt der Art. 1 der Landesgebührenordnung zur Anwendung, nach dem sich die Vergütung für die Berufstätigkeit der Rechtsanwälte, soweit sie nicht reichsrechtlich geregelt ist, ausschließlich nach den Vorschriften der Landesgebührenordnung richtet. Mit diesem Ergebnis steht auch die Tatsache in Einklang, daß nach der VO. vom 24. Juni 1924 (GS. 568) die Gerichtsgebühr nach dem preußischen und nicht nach dem deutschen Gerichtskostengesetz berechnet wird.

Die Anwendung der vorstehenden Grundsätze auf den vorliegenden Fall führt zu folgendem Ergebnis: Der Gerichtsschreiber hatte die Kosten nicht festzusetzen, es ist deshalb lediglich die auf die Erinnerung von der Aufwertungsstelle vorgenommene Kostenfestsetzung maßgebend und nachzuprüfen. Die Zuziehung eines Rechtsanwalts war bei der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig. Die Aufwertungsstelle hat dem Antragsteller $^8/_{10}$ und $^{10}/_{10}$ der vollen Gebühr zugebilligt, diese Entsch. entspricht den Art. 8 und 10 der preuß. Landesgebührenordnung. Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

(KG., 9. Sen., Beschl. v. 5. Febr. 1925, 9 AW 117/24.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Nadler, Berlin.

*

5. § 6 der VO. v. 24. Juni 1924 (GS. S. 568). Gebührenfreiheit der „Anmeldung" eines Anspruchs zur Aufwertung. †)

Der Beschwerdeführer, dessen Hypothek in Papiermark zurückgezahlt ist, hat den ihm „verbleibenden Aufwertungsanspruch fürsorglich angemeldet". Der Gerichtsschreiber berechnete die Gebühr aus § 6 der VO. v. 24. Juni 1924. Die Erinnerung gegen den Kostenansatz wurde zurückgewiesen. Die Beschwerde hatte Erfolg. Der Beschwerdeführer macht geltend, daß er ein Aufwertungsverfahren nicht beantragt habe, daß er nur die Frist für die erwartete AufwertungsVO. habe wahren wollen und deshalb fürsorglich den Aufwertungsanspruch angemeldet habe. Nach diesen mit der Anmeldung in Einklang stehenden Erklärungen ist davon auszugehen, daß er die Anmeldung in dem angegebenen Sinne gemeint hat. Hiernach wollte er aber nicht die Einleitung eines Verfahrens gemäß § 9 der 3. SteuerNotVO., d. h. die Festsetzung des Aufwertungsbetrages wegen eines Streites über dessen Höhe beantragen, sondern den Aufwertungsanspruch lediglich anmelden, um eine Frist für ein späteres Verfahren zu wahren. Die Voraussetzungen für die Erhebung der Gebühr des § 6 der VO. v. 24. Juni 1924 sind somit nicht gegeben. Es sei jedoch noch auf folgendes hingewiesen: Die 3. SteuerNotVO. und die DurchfVO. kennen eine Anmeldung von Hypotheken oder Hypothekenforderungen zur Aufwertung überhaupt nicht. Die in § 7 Abs. 3 der 1. DurchfVO. v. 1. Mai 1924 bestimmte Frist wird nur durch einen Antrag auf eine von den Vorschriften des § 2 Abs. 1 der 3. SteuerNotVO. abweichende Aufwertung gewahrt. Demgemäß spricht auch § 6 der 2. DurchfVO. v. 24. Mai 1924 nur von einem Antrage auf Herabsetzung des Aufwertungsbetrages oder auf anderweitige Abweichung von dem normalen Höchstsatz. Nur für Sparkassenguthaben ist in § 7 der 3. SteuerNotVO. eine bloße Anmeldung vorgesehen. Die weitverbreitete Ansicht, daß die Frist des § 7 Abs. 3 der 1. DurchfVO. durch eine Anmeldung der Forderungen gewahrt werde, trifft hiernach nicht zu, es sei denn, daß sich im einzelnen Falle die Anmeldung in einem Antrag umdeuten lassen sollte.

(KG., 9. ZS., Beschl. v. 19. Febr. 1925, 9 AW 118/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Nadler, Berlin.

*

6. Zur Erhebung des Vorschusses nach § 7 Abs. 3 der VO. vom 24. Juni 1924 GSS. 568.

Der Antragsteller hat die Aufwertung einer Hypothek beantragt. Einer Anregung der Aufwertungsstelle folgend erklärte er sich damit einverstanden, daß die Bearbeitung des Antrags zunächst unterbleibe. Der Gerichtsschreiber berechnete u. a. als Vorschuß für das Verfahren gemäß § 7 Abs. 3 der VO. v. 24. Juni 1924 3 ℳ als Gerichtskosten. Die Beschwerde gegen den die Erinnerung gegen diesen Kostenansatz zurückweisenden Beschluß hatte Erfolg. Zur Einforderung der 3 ℳ auf Grund des § 7 Abs. 3 lag kein ausreichender Anlaß vor. Nach dieser Vorschrift kann bei Einleitung des Verfahrens ein Vorschuß in Höhe von $^3/_{10}$ der vollen Gebühr erhoben werden. Auf Grund der Anregung der Aufwertungsstelle, das Verfahren ruhen zu lassen, mußte der Gerichtsschreiber mit der Möglichkeit rechnen, daß das Verfahren zunächst keinen Fortgang nehmen würde, und dieser Fall trat dann auch, da der Antragsteller der Anregung entsprach, ein. Stand aber eine weitere Tätigkeit der Aufwertungsstelle zunächst nicht in Aussicht, so lag kein Anlaß vor, den Vorschuß nach § 7 Abs. 3 zu erfordern.

(KG., 9. ZS., Beschl. v. 19. Febr. 1925, 9 AW 120/25.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Nadler, Berlin.

*

Frankfurt a. M.

7. Rechtshilfe in Sachen der Aufwertungsstelle.

Eine in Frankfurt a. M. wohnhafte Gläubigerin, für welche im Grundbuche eines bayer. AG. eine Hypothek zur Sicherung eines Erbanspruches nach ihrer verstorbenen Mutter eingetragen war, hat bei der Aufwertungsstelle dieses AG. den Antrag auf Aufwertung der im Jahre 1918 zurückbezahlten Hypothek gestellt. Die Aufwertungsstelle hat den Schuldner vernommen, der geltend gemacht hat, die Forderung sei erloschen, da die Annahme des Hypothekenkapitals vorbehaltlos erfolgt und die Gläubigerin wegen ihres Erbanspruchs vollkommen befriedigt worden sei; außerdem sei er auch nicht zur Aufwertung in der Lage. Die Aufwertungsstelle hat daraufhin das AG. in Frankfurt a. M. ersucht, der Gläubigerin die Erklärung des Schuldners bekanntzugeben und sie und ihren Ehemann „sachgemäß einzuvernehmen". Die zuständige Abteilung des AG. Frankfurt a. M., die als Aufwertungsstelle bestimmt, der aber nach der Geschäftsverteilung auch die Erledigung von Rechtshilfeersuchen in Aufwertungssachen zugeteilt ist, hat das Ersuchen mit dem Anheimgeben zurückgesandt, die Erklärung des Schuldners durch Zusendung einer Protokollabschrift der Gläubigerin unmittelbar bekanntzugeben. Die bayerische Aufwertungsstelle hat daraufhin ihr Ersuchen mit dem Bemerken wiederholt, daß nicht nur um Bekanntgabe des Protokolls, sondern auch um sachgemäße Einvernahme der Gläubigerin und ihres Ehemannes ersucht worden sei. Das AG. Frankfurt a. M. hat das wiederholte Ersuchen durch Beschluß abgelehnt, da die begehrten Amtshandlungen kein Akt der Rechtshilfe seien. Die Aufwertungsstelle hat daraufhin ihr Ersuchen zum zweitenmal wiederholt, gleichzeitig aber gebeten für den Fall, daß das AG. auf seinem ablehnenden Standpunkt verharren sollte, die Sache zur Entscheidung dem übergeordneten OLG. vorzulegen. Das AG. Frankfurt a. M. hat an seiner Ansicht festgehalten und die Akten dem OLG. Frankfurt a. M. zur Entscheidung gemäß § 159 GVG. vorgelegt. Dieses hat das AG. Frankfurt a. M. angewiesen, dem Ersuchen um Rechtshilfe zu entsprechen, und zwar aus folgenden Gründen:

Das angerufene OLG. ist zuständig. Nach Art. I des preuß. Ges. über das Beschwerdegericht für Entscheidungen der Aufwertungsstellen v. 4. Aug. 1924 (GS. 1924, 593) ist das KG. zur Entscheidung über die nach Art. I § 9 Abs. 4 3. SteuerNotVO. zulässige Beschwerde gegen die Entscheidungen der Aufwertungsstellen in Preußen allein berufen. Der angefochtene Beschluß ist zwar von der Abteilung des AG. in Frankfurt a. M. ergangen, die nach der Geschäftsverteilung als Aufwertungsstelle bestimmt ist; diese Abteilung hat aber hierbei nicht als Aufwertungsstelle eine sachliche Entscheidung getroffen, gegen die die Beschwerde nach Art. I § 9 Abs. 4 3. SteuerNotVO. gegeben ist, sondern als ersuchtes AG. gehandelt, infolgedessen ist gegen seine Entscheidung die Beschwerde an das ihm übergeordnete OLG. gegeben (§ 159 GVG.). Die Beschwerde erscheint auch begründet:

Über das Verfahren, welches die Aufwertungsstelle zur Herbeiführung einer sachgemäßen Entscheidung einzuschlagen hat, enthält der Art. I § 9 Abs. 3 3. SteuerNotVO. lediglich die Vorschrift, daß der Versuch einer gütlichen Einigung zu machen ist, wobei auch Sachverständige zugezogen werden können; im übrigen finden auf das Verfahren die Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sinngemäße Anwendung (Art. I § 9 Abs. 2 3. SteuerNotVO.). In der 2. DurchfVO. des Artikels der 3. SteuerNotVO. v. 24. Mai 1924 (RGBl. I, 561) ist, soweit es hier in Betracht kommt, weiter bestimmt, daß die Aufwertungsstelle

Zu 5. Der Entsch. ist, was ihren kostenrechtlichen Inhalt anlangt, zweifellos beizutreten. Im übrigen ist es zu begrüßen, daß der für Aufwertungsfragen zuständige Senat durch diese Entsch. die weitverbreiteten Irrtümer des Publikums über die Notwendigkeit von Anmeldungen zur Aufwertung und ihre Wirkung aufklärt.

RA. Dr. Kraemer, Berlin.

die Glaubhaftmachung einer Erklärung von den Beteiligten verlangen kann (§ 2), und daß ihre Entscheidung mit Gründen zu versehen ist (§ 3). Im übrigen sind weitere Bestimmungen über das prozessuale Verfahren vor den Aufwertungsstellen, soweit es hier in Betracht kommt, nicht getroffen worden.

Aus der Vorschrift, daß die Bestimmungen des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit sinngemäß aufzuwenden sind, ergibt sich zunächst zweifellos, daß auch in Sachen der Aufwertungsstellen die Gerichte zur Rechtshilfe verpflichtet sind (§ 2). Es ergibt sich daraus auch weiter, daß die Aufwertungsstellen von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen notwendigen Ermittlungen zu veranstalten haben (§ 12). Um den Sachverhalt aber sachgemäß ermitteln zu können, wird es regelmäßig zweckmäßig und erforderlich sein, daß die Aufwertungsstelle der Gegenpartei Gelegenheit gibt, zu den sachlichen Erklärungen der anderen Partei Stellung zu nehmen. Dies kann in der Weise geschehen, daß die Erklärung der einen Partei der anderen zur Gegenerklärung übersandt wird. Die Aufwertungsstelle ist aber zweifellos im Gegensatz zum Verfahren der streitigen Gerichtsbarkeit auch berechtigt, die Partei zur Abgabe ihrer sachlichen Erklärung und zur Aufklärung des Sachverhalts persönlich zu vernehmen, und sie wird hiervon regelmäßig in den Fällen Gebrauch machen müssen, in welchen sie sich von einer schriftlichen Erklärung einen ausreichenden Erfolg nicht verspricht, insbesondere bei verwickelten Rechtsverhältnissen und bei geschäftsungewandten und rechtsunkundigen Parteien. Wenn im vorliegenden Falle die Aufwertungsstelle eine persönliche Vernehmung der Gläubigerin und ihres Ehemannes zum sachlichen Vorbringen des Schuldners für geboten erachtet, so wäre sie hierzu befugt gewesen, und da diese persönliche Vernehmung durch sie selbst infolge weiter Entfernung des Wohnsitzes der Gläubigerin und ihres Ehemannes vom Amtssitze der Aufwertungsstelle besonders erschwert und nur mit erheblichen Unkosten durchführbar war, so lag ein Fall vor, in dem sie berechtigt war, das zuständige AG. um diese Vernehmung zu ersuchen. Es handelt sich also bei diesem Ersuchen um Vernehmung der Gläubigerin und ihres Ehemannes zu den Erklärungen des Schuldners in der Tat um einen Akt der Rechtshilfe i. S. des §§ 156 ff. GVG., weil von dem ersuchten Gericht eine Amtshandlung verlangt wird, die es an Stelle des durch die seiner Gerichtsgewalt gesteckten örtlichen Grenzen des ersuchenden Gerichtes vornehmen soll. Allerdings kann von dem ersuchten Gericht nicht begehrt werden, daß es der zu vernehmenden Partei Rechtsbelehrungen erteilt; dies ist aber auch von dem ersuchenden Gerichte nicht verlangt worden. Die gerichtliche Vernehmung wird in vielen Fällen statt einer schriftlichen Gegenerklärung von der Aufwertungsstelle im Wege der Rechtshilfe deshalb herbeigeführt werden, da es sich bei dem Aufwertungsverfahren an sich um ein so schwieriges Rechtsgebiet handelt, daß vielfach eine sachgemäße Erklärung nur bei Vernehmung durch einen rechtskundigen Richter zu erwarten ist, der unter Darlegung der Rechtslage die zu vernehmende Partei von überflüssigen Erklärungen abhalten und sie veranlassen wird, sachgemäße Anträge zu stellen. Gerade diese Gründe waren ja offensichtlich maßgebend dafür, daß überhaupt die im Wege der Rechtshilfe vorzunehmenden Vernehmungen den Gerichten und nicht den Polizei- oder anderen Behörden übertragen worden sind.

(OLG. Frankfurt a. M., 1. ZS., Beschl. v. 20. Mai 1925, 1 ER 29/25.)
Mitgeteilt von OLGR. Dr. Aschaffenburg, Frankfurt a. M.

II. Rechtsentscheide in Altenteils-, Miet- und Pachtschutzsachen.

Berichtet von Kammergerichtsrat Dr. Dahmann und Kammergerichtsrat Dr. Günther, Berlin.

Berlin.

1. In der Begründung des Beschlusses, durch den das Mieteinigungsamt gemäß § 2 Abs. 4 des RMG. die Friedensmiete festsetzt, müssen die zum Vergleiche herangezogenen Räume bezeichnet werden; auch muß angegeben werden, auf welchen Tatsachen die getroffene Festsetzung der Friedensmiete beruht. †)

Nach § 40 Abs. 4 MSchG. sind die Entsch. des MEA. schriftlich zu begründen. Über den Umfang der Begründung ist im Gesetze nichts gesagt; sie ergibt sich aber aus ihrem Zweck. Nach § 41 des Ges. kann die Rechtsbeschwerde nur darauf gestützt werden, daß die Entsch. auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe. Im dritten Absatz ist zwar weiter angeordnet, daß die Beschwerdestelle auch zur Vornahme und Nachprüfung tatsächlicher Feststellungen befugt sei. Das kommt aber erst in Frage, wenn die Beschwerdestelle das Vorliegen einer Gesetzesverletzung festgestellt hat (vgl. 17 Y 5/24). Hieraus ergibt sich, daß die Prüfung der Gesetzmäßigkeit der ergangenen Entsch. unter allen Umständen die erste Aufgabe der Beschwerdestelle bleibt; zu dieser Prüfung ist sie aber nur dann in der Lage, wenn die angefochtene Entsch. im einzelnen ergibt, welcher Tatbestand ihr zugrunde gelegt worden ist. Hierzu genügt i. S. des § 2 RMG. nicht, wenn angegeben wird, es seien ähnliche Wohnungen zum Vergleiche herangezogen worden. Diese Art der Begründung ermöglicht der Beschwerdestelle nicht die ausreichende Nachprüfung der Frage, ob das MEA. die gesetzlichen Bestimmungen zutreffend angewendet habe. Vielmehr ist zu diesem Zwecke erforderlich, daß der Beschluß zu erkennen gibt, welche Wohnungen zum Vergleiche herangezogen wurden; weiter muß aber auch gefordert werden, daß der Beschluß die Tatsachen enthält, die zur vergleichsweisen Heranziehung geführt haben und die für die vorgenommene Festsetzung der Friedensmiete der in Streit befindlichen Wohnung maßgebend gewesen sind. Der Beschluß des MEA. muß daher auch ergeben, worauf die Angleichung und worauf die Abweichung der zum Vergleich herangezogenen Objekte beruht, d. h. inwieweit die anderen Räume mit den streitigen übereinstimmen und inwieweit sie sich, sei es zugunsten, sei es zuungunsten der streitigen Räume, von ihnen unterscheiden.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 163/24.)
[D.]

*

2. Das Wohnungsamt kann die ordnungsmäßig erfolgte Zuweisung einer Wohnung nicht mehr zurücknehmen, wenn sie dem Wohnungsuchenden zugegangen ist. †)

JR. N. hatte als Mieter im Hause des Antragsgegners Wohn- und Büroräume inne. Zum Bau eines Einfamilienhauses, in das er seine Wohnung und sein Büro verlegen wollte, bewilligte ihm der Regierungspräsident die bestimmungsgemäßen Arbeitgeberzuschüsse unter der Voraussetzung, daß die alte Wohnung an Staatsbeamte, die der Landgerichtspräsident im Benehmen mit dem Wohnungsamt bezeichnen sollte, zugewiesen werde. Da die Zuschüsse in unzureichender Höhe gezahlt wurden, mußte JR. N. sich nach einem privaten Geldgeber umtun. Er erhielt Geld von dem Kaufmann R., der dafür ein Anrecht auf die Wohnung des Justizrats oder des Antragsgegners nachsuchte. Man einigte sich dahin, daß R. die Wohnung des Antragsgegners und dieser die Wohnung des JR. N. erhielt, und das Wohnungsamt erteilte dem Antragsgegner und dem Kaufmann R. entsprechende Zuweisungen. Im weiteren Verlaufe bestimmte der Regierungspräsident jedoch, daß die bisherigen Räume das JR. N. Staatsbediensteten zuständen. Daraufhin hat das Wohnungsamt für diese Wohnung dem Antragsgegner zwei Staatsbeamte zugewiesen und, da Mietverträge freiwillig nicht zustande kamen, die Festsetzung von Zwangsmietverträgen mit diesen Beamten beantragt. Das MEA. hat diesem Antrage nur bezüglich des einen entsprochen. Sowohl das Wohnungsamt wie der Antragsgegner haben Rechtsbeschwerde eingelegt. Die Beschwerdestelle sucht einen Rechtsentscheid über folgende Fragen nach:

1. Ist das Wohnungsamt befugt, eine einmal erfolgte Zuweisung zurückzunehmen, und wann erlischt das Recht auf Zurücknahme der Zuweisung?

2. Genügt die Zuweisung nur eines Wohnungsuchenden, wenn a) der Vermieter sich lediglich gegen die Vermietung als solche wendet und keine Einwendungen gegen die Person des Mieters hat, b) wenn es sich um die Vergebung von Altwohnungen solcher Personen handelt, welche in einen mit Arbeitgeberzuschüssen errichteten Neubau ziehen, sofern die betreffende Behörde ein besonderes Interesse gerade an der Unterbringung eines bestimmten Beamten hat?

Die Beschwerdestelle will die zweite Frage bejahen und hält die Zurücknahme der Zuweisung für zulässig, bis auf Grund der Zuweisung ein Mietvertrag geschlossen ist oder, falls die Wohnung dem Hauseigentümer zugewiesen ist, die Räume von diesem in Benutzung genommen worden sind.

Zu 1. Diese Entsch. ist durchaus zutreffend. Sie gibt das wieder, was wohl fast in ganz Deutschland bezüglich dieser Frage geschieht. Auch das LG. Frankfurt a. M., 8. ZK., hat in einer Entsch. auf Rechtsbeschwerde den gleichen Standpunkt vertreten. — Beschl. v. 5. Dez. 1924, 16 T 760/24. — Es liegt in der Natur der Sache, daß Vergleichsräume bei Festsetzung der Friedensmiete herangezogen werden müssen, genau so wie in dem Verfahren wegen Festsetzung der Entschädigung für zwangsweise enteignete Grundstücke von den Sachverständigen die Heranziehung von Vergleichsobjekten und deren Bezeichnung verlangt wird. Allerdings wird es auch zulässig sein, daß auf Sachverständigengutachten Bezug genommen wird, welche in gleichliegenden Sachen auf Grund bezeichneter Vergleichsobjekte bereits eine Schätzung abgegeben haben, die das MEA. auch für andere Fälle benutzen kann. Ebenso ist es selbstverständlich, daß die Tatsachen, auf welchen die Feststellung der Friedensmiete beruht, angegeben werden müssen, da sonst eine Nachprüfung durch die für die Rechtsbeschwerde zuständigen Stellen, darüber ob das MEA. die gesetzlichen Bestimmungen beobachtet hat, gar nicht möglich wäre und damit das ohnehin so schwächliche Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde noch mehr eingeschränkt würde. Das Erfordernis der Herbeiziehung und genauen Angabe von Vergleichsobjekten bei der Festsetzung von Friedensmieten hat dazu geführt, daß bei vielen MEA. den Parteien aufgegeben wird, Vergleichsobjekte anzugeben. Dies ist an sich nicht unzweckmäßig, insofern es zur Abkürzung des Verfahrens beitragen kann. Es würde aber sofort zu einem Mißbrauch führen, wenn — wie es schon geschehen ist — das MEA. die Verpflichtung zur Herbeiziehung von Vergleichsobjekten dann als beseitigt ansieht, wenn die Parteien solche Vergleichsobjekte trotz Aufforderung nicht angegeben haben. Es ist vielmehr Sache des Sachverständigen und in letzter Linie des MEA. selbst, für die Herbeiziehung bestimmter Vergleichsobjekte Sorge zu

Die Voraussetzungen für den Rechtsentscheid liegen nur für die erste Frage vor, die grundsätzlich und vom KG. bisher nicht entschieden ist.

Dagegen ist die zweite Frage im wesentlichen durch den RE. v. 7. Nov. 1924, 17 Y 75/24, erledigt, kann außerdem für die Entscheidung über die Rechtsbeschwerden keine Bedeutung mehr haben, nachdem der Senat die erste Frage, wie geschehen, beantwortet hat.

Wenn das Wohnungsamt einem Wohnungsuchenden Räume zuweist, und ebenso, wenn es den Verfügungsberechtigten einen oder mehrere Wohnungsuchende zum Zwecke des Abschlusses eines Mietvertrages über bestimmte Räume namhaft macht, wird es als Verwaltungsbehörde kraft öffentlichen Rechts tätig. Die Frage nach der Zurücknahme der Zuweisung erfordert also eine Prüfung, ob, mit welcher Wirkung und wie lange ein öffentlich-rechtlicher Akt von der Behörde beseitigt, insbesondere eine Verwaltungsverfügung aufgehoben werden kann. Für diese Untersuchung können diejenigen Fälle jedoch von vornherein ausgeschaltet werden, in welchen das Wesen der Rechtskraft einen Einfluß ausüben könnte, denn für Verfügungen von der Art der wohnungsamtlichen Zuweisungen kommt eine Rechtskraftwirkung nicht in Betracht. Verfügungen der Behörden können zunächst stets abgeändert werden, solange sie demjenigen, für den sie bestimmt sind, nicht zugegangen sind, denn als Akte des öffentlichen Rechts sind sie vor der erforderlichen Bekanntgabe überhaupt nicht vorhanden. Auch wenn die Bekanntgabe erfolgt ist, bildet die Möglichkeit der Abänderung von Verwaltungsverfügungen die Regel und kann aus Gründen der Zweckmäßigkeit erfolgen, weil die Verwaltungsbehörden nicht nur befugt, sondern sogar verpflichtet sind, jederzeit auf das Gemeinwohl zu achten und ihr Verhalten allein in Rücksicht auf die allgemeinen Bedürfnisse einzurichten. Diese Regel muß jedoch dann eine Ausnahme erleiden, *wenn auf Grund des öffentlich-rechtlichen Vorgangs, der zurückgenommen werden soll, bereits Rechte anderer entstanden sind. Verfügungen, die Rechte zur Entstehung gebracht haben, unterliegen dem freien Widerruf nicht* (*Kormann*, System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte, S. 341 ff.; vgl. auch Entsch. des OVG. 33, 232). Wenn dieser Grundsatz auch an keiner Stelle der Gesetze allgemein ausgesprochen ist, so muß seine Geltung doch aus einer Reihe von Einzelvorschriften entnommen werden. Zu diesen gehört § 115 des BGB., wonach die Aufhebung eines Entmündigungsbeschlusses infolge der Anfechtungsklage, also der nachträgliche Wegfall eines staatlichen Aktes, die Wirksamkeit der von oder gegenüber dem gesetzlichen Vertreter des zu Unrecht Entmündigten vorgenommenen Rechtsgeschäfte unberührt läßt. Der Gedanke, daß das Vertrauen auf behördliche Anordnungen im Rechtsleben unbedingt geschützt werde, tritt ähnlich in § 311 Abs. 2 des HGB. in Erscheinung. Dort ist bestimmt, daß die Wirksamkeit der im Namen einer Aktiengesellschaft mit Dritten vorgenommenen Rechtsgeschäfte durch die Nichtigkeit der Gesellschaft nicht berührt wird. Hier kann also die zu Unrecht erfolgte Eintragung der Aktiengesellschaft in das Handelsregister niemals zum Schaden erworbener Rechte ungeschehen gemacht werden. Noch allgemeiner ist der Grundsatz in § 32 des RGes. über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit durchgeführt worden. Ist eine Verfügung, durch die jemand die Fähigkeit oder die Befugnis zur Vornahme eines Rechtsgeschäftes oder zur Entgegennahme einer Willenserklärung erlangt, ungerechtfertigt, so hat, sofern nicht die Verfügung wegen Mangels der sachlichen Unzuständigkeit des Gerichts unwirksam ist, die Aufhebung der Verfügung auf die Wirksamkeit der inzwischen von ihm oder ihm gegenüber vorgenommenen Rechtsgeschäfte keinen Einfluß. Hierher gehören schließlich auch § 55 desselben Ges. und Art. 4 Satz 3 des preuß. Ges. über die freiwillige Gerichtsbarkeit, auf die nur verwiesen werden soll.

Durch die Zuweisung des Wohnungsamts erhält *der Wohnungsuchende sowohl wie der Verfügungsberechtigte die Befugnis zum Abschlusse des Mietvertrages über die Wohnung.* Für beide entsteht diese Befugnis bereits mit dem Zugange der Zuweisung an einen von ihnen. Hiernach ist der oben gezeigte Grundsatz auch für die Zuweisungen anzuwenden, und wenn auch keine der zu seinem Nachweise angezogenen Bestimmungen unmittelbar angewendet werden kann, so hat er doch in § 32 des Ges. über die freiwillige Gerichtsbarkeit einen Ausdruck gefunden, der auf die Verfügungen des Wohnungsamts nahezu unverändert paßt. *Ist die Zuweisung durch das sachlich zuständige Wohnungsamt erfolgt, so kann sie nicht mehr abgeändert werden, sobald sie dem Empfänger zugegangen ist* und damit den beiden Beteiligten Befugnisse, nämlich die Fähigkeit zum Abschlusse eines wohnungsrechtlich gültigen Mietvertrages verliehen hat. Dabei macht es keinen Unterschied, *ob die zugewiesenen Räume bereits leer* sind oder die Zuweisung unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Beschränkung erfolgt, daß sie zunächst frei werden müssen. Auch in solchem Falle wären die Befugnisse mindestens als bedingte entstanden, können also mit dem Ausfall der Bedingung in Wegfall kommen, sind aber im übrigen nicht weniger geschützt als bei bedingungsloser Begründung (vgl. zu allem auch *Brumby*, Einigungsamt 1924, 305 Nr. 116). *Wird eine Wohnung nicht einem Dritten, sondern dem Verfügungsberechtigten selbst zugewiesen, so bleibt der Zeitpunkt für den Ausschluß der Widerruflichkeit der gleiche. Mit dem Zugang der Zuweisungsverfügung hat der Verfügungsbefugte die Befugnis zur eigenen Benutzung der Räume erworben. Sein geschütztes Recht ist damit entstanden*; und es kann nicht mehr darauf ankommen, wann er die Wohnung bezieht.

Die vom Senat gegebene Antwort auf die Rechtsfrage ist hiernach wenigstens für diejenigen Fälle gerechtfertigt, in denen die Zuweisung ordnungsmäßig zustande gekommen ist. *Diese Ordnungsmäßigkeit ist auch dann vorhanden, wenn das Wohnungsamt durch die Zuweisung etwa gegen Anordnungen für den inneren Dienst verstoßen hat, indem es* die durch Gewährung von Baugeld aus öffentlichen Mitteln *entstandene Anwartschaft einer Behörde auf bestimmte Ausübung der Zuweisung verletzt hat.* Die für die Zuweisung von Räumen zuständige Behörde *bleibt stets das Wohnungsamt, und seine Verfügungen werden nicht dadurch ungültig, daß es seine Befugnis auftragswidrig ausübt. Wie die Zurücknahme einer Zuwei-*

---

tragen. Daß der Fall eintreten könnte, daß Vergleichsobjekte überhaupt nicht aufgefunden werden können, halte ich nach der ganzen Natur des Wohnungswesens für vollkommen ausgeschlossen. Sollte aber wirklich ganz ausnahmsweise ein solcher Fall eintreten, dann muß in dem Beschlusse des MEA., durch welchen die Friedensmiete bestimmt wird, genau angegeben werden, durch welche anderen Beweismittel sich das Amt das Material für die Festsetzung der Friedensmiete verschafft hat. Es ist anzunehmen, daß in der Rechtsentsch. des KG. der hier entwickelte Standpunkt eingenommen wird, wiewohl dies nicht ausdrücklich in den Gründen des Rechtsentscheides gesagt ist.

JR. Dr. Fritz Meyer, Frankfurt a. M.

Zu 2. Dem RE. des KG. v. 17. Nov. 1924 zu 1. kann nur vollkommen zugestimmt werden. Auch darin, daß sich durch denselben die weiteren Anfragen des LG. Oppeln dadurch erledigten. Mit Recht führt das KG. aus, daß die Zuweisung des Wohnungsamtes ein öffentlich-rechtlicher Akt sei, welcher an sich zurückgenommen und abgeändert werden kann, aber es liegt in der Natur der Sache, daß derartige öffentlich-rechtliche Akte auch privatrechtliche Wirkungen erzeugen und Rechtsverhältnisse begründen, durch welche diese Befugnis der Zurücknahme und Abänderung beeinflußt wird. Auch bedarf es kaum der Heranziehung der zahlreichen, in dem RE. angeführten Bestimmungen des bürgerlichen und des Handelsrechts, um den Grundsatz festzustellen, daß der Erwerb von Rechten privatrechtlicher Art die Zurücknahme oder Abänderung der Zuweisung ausschließt. Es folgt vielmehr schon aus den allgemeinen Grundsätzen, über den Rechtserwerb durch Dritte, daß diese von einer Abänderung der Zuweisung des Wohnungsamts nicht berührt werden könnten. Auch darin muß dem KG. beigetreten werden, daß eine Überschreitung der Befugnisse des Wohnungsamtes bezüglich der Zuweisung den Rechtserwerb dritter Personen aus der erfolgten Zuweisung nicht hindern und eine Zurücknahme dieser Zuweisung nach erfolgter Überweisung einer Wohnung nicht rechtfertigen könnte. Nicht anders liegt wohl die Sache, wenn die Zuweisung durch eine gesetzlich verbotene Einwirkung des Zugewiesenen auf das Wohnungsamt wie z. B. Täuschung, Bedrohung oder Bestechung veranlaßt wäre. Die Beurteilung dieses Falles hat das KG. unterlassen, da ein solcher Fall bei dem, der Anfrage zugrunde liegenden Tatbestande nicht vorliegt. Es kann aber wohl keinem Zweifel unterliegen, daß in einem solchen Falle, bei welchem die Zuweisung selbst nichtig oder ungültig sein würde, den Rechtserwerb eines gutgläubigen Dritten nicht aufhalten und demnach auch in einem solchen Falle die Zurücknahme der erfolgten Zuweisung nicht zulässig sein würde, wenn sie den Wohnungsuchenden zugegangen ist, wohl aber dann, wenn derjenige, an welchen die Zuweisung erfolgt ist, selbst durch Täuschung, Bedrohung oder Bestechung des Wohnungsamtes die Zuweisung herbeigeführt hat. Wenn also der Rechtsentscheid an sich zutreffend abgegeben ist, so soll doch nicht verkannt werden, daß die Stellungnahme des KG. in der Praxis auf große Schwierigkeiten stoßen und zu zahlreichen Prozessen Veranlassung geben kann. Zunächst erscheint es fraglich, ob der Regierungspräsident, auf dessen Ersuchen die Zuweisung an einen bestimmten Beamten erfolgt ist, nun seinerseits diese Zuweisung zurücknehmen und dadurch eine Änderung der Stellungnahme des Wohnungsamtes herbeiführen kann. Auch diese Frage dürfte unbedingt zu verneinen sein, da es auch nach der Meinung des KG. auf die inneren Gründe, aus denen die Zuweisung erfolgt ist, nicht ankommt, sondern nur darauf, daß durch die erfolgte Zuweisung dieselbe für denjenigen dem die Zuweisung erteilt ist, ein nicht mehr zurücknehmendes Recht begründet hat. Schwieriger wird sich freilich die Frage gestalten, wenn z. B. die Zuweisung an mehrere Personen in der Weise erfolgt ist, daß dem Hauseigentümer die Auswahl zwischen mehreren Personen freigestellt wird, wie dies ja ganz allgemein bei den Wohnungsämtern zu geschehen pflegt.

Die in der Praxis entstehenden Schwierigkeiten dürfen die Durchführung der als richtig erkannten Rechtsgrundsätze nicht hindern. Übrigens werden die Fälle, in welchen die Zuweisung des MEA. zurückgenommen wird, immerhin zu den selteneren gehören.

JR. Dr. Fritz Meyer, Frankfurt a. M.

sung zu beurteilen wäre, die durch eine verbotene Einwirkung des Zugewiesenen auf das Wohnungsamt, z. B. Täuschung, Bedrohung oder Bestechung veranlaßt worden ist, braucht hier nicht entschieden zu werden, da weder die Rechtsfrage der Beschwerdestelle noch der Sachverhalt Anlaß zur Annahme einer ordnungswidrigen Zuweisung geben.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 17. Nov. 1924, 17 Y 95/24.) [D.]

*

3. **Zur Rechtswirksamkeit einer Beschlagnahmeverfügung genügt nicht der allgemeine Hinweis auf ein Gesetz oder eine Verordnung; es muß sich aus der Verfügung vielmehr deutlich ergeben, auf welchen Sachverhalt und auf welche einzelne Gesetzesbestimmung sie sich begründet.**

Nach § 11 WohnMangG., der nicht allein für die auf Grund dieses Gesetzes selbst, sondern auch für die auf Grund der auf ihm beruhenden Bestimmungen ergehenden Verfügungen gilt, sind die zur Bekämpfung des Wohnungsmangels getroffenen Verfügungen mit schriftlicher, tatsächlicher und rechtlicher Begründung dem Betroffenen zuzustellen. Das ist keine bloße Sollvorschrift. Die Fassung entspricht vielmehr den Bestimmungen des preuß. Landesverwaltungsgesetzes (§ 132) und den Bestimmungen der StPO. über polizeiliche Strafverfügungen (§§ 453 ff. StPO.); in allen diesen Fällen ist die Begründung eine notwendige Voraussetzung der Rechtswirksamkeit der Verfügung (vgl. Fleiner, Institutionen des öffentlichen Rechts, S. 170 ff.; RGSt. 41, 153). Das muß auch für die in Wohnungsmangelsachen ergehenden Verfügungen gelten; dabei kann die Frage dahingestellt bleiben, ob es sich bei diesen Verfügungen lediglich um auf Reichsrecht beruhende Polizeiverfügungen oder um Akte anderer Art handelt. Der Umfang der nach § 11 a. a. O. erforderlichen Begründung ergibt sich aus dem Wortlaut der Bestimmung; die Begründung muß die Verfügung sowohl tatsächlich wie rechtlich rechtfertigen. Damit soll gesagt sein, daß der Betroffene durch sie in die Lage versetzt sein muß, zu erfahren, welcher Sachverhalt der Behörde Anlaß zum Einschreiten gegeben hat — tatsächliche Begründung — und welche Bestimmungen auf Grund dieses Sachverhalts nach Ansicht der Behörde ihr Einschreiten zu rechtfertigen geeignet waren — rechtliche Begründung. Der Zweck der Vorschrift ist, dem Betroffenen die Möglichkeit zur Prüfung der Rechtmäßigkeit der Verfügung und der Aussichten eines Angehens gegen sie zu gewähren. Hierzu muß es genügen, wenn der Sachverhalt so deutlich in der Verfügung enthalten ist, daß der Betroffene daraus entnehmen kann, um welche Tatsachen oder Vorgänge es sich handelt. In der rechtlichen Begründung muß die Bestimmung in einer Weise bezeichnet werden, die es dem Betroffenen ermöglicht, die Richtigkeit der Anwendung des Rechtssatzes auf den Sachverhalt nachzuprüfen. Dazu reicht eine allgemeine Bezugnahme nicht aus; es kann billigerweise nicht verlangt werden, daß die betroffene Partei ganze Gesetze daraufhin durchprüft, welche Einzelbestimmung die Behörde im Auge gehabt habe, ohne damit die Gewißheit zu erlangen, daß sie den behördlichen Willen zutreffend ausgelegt hat. Vielmehr muß die Bezugnahme so klar sein und so ins einzelne gehen, daß für den Betroffenen Zweifel ausgeschlossen sind; das wird am vollkommensten durch Benennung des Gesetzes unter Anführung der betreffenden Gesetzesstelle zu erreichen sein; es ist aber auch nicht ausgeschlossen, die Bezeichnung in anderer Weise mit genügender Klarheit zu geben. Daß eine allgemein gehaltene Bezugnahme, etwa auf das Groß-Berliner Wohnungsrecht oder Wohnungsnotrecht keinesfalls ausreicht, bedarf hiernach keiner besonderen Begründung mehr.

Nach dieser Beantwortung der ersten Frage lagen für die Erteilung eines Rechtsentscheides auf die zweite Frage die Voraussetzungen nicht mehr vor. Denn die Entscheidung über die Rechtsbeschwerde ist nunmehr von der Beantwortung der zweiten Frage nicht mehr abhängig. Das Bestehen einer solchen Abhängigkeit ist aber nach ständiger Rechtsprechung des Senats Voraussetzung für die Erteilung des Rechtsentscheides (vgl. die RE. 17 Y 56/24, 17 Y 30/23 und 17 Y 61/24).

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 19. Jan. 1925, 17 Y 125/24.) [D.]

*

4. **Die schriftliche Einlegung der Rechtsbeschwerde erfordert, nach § 21 der Anordnung der Reichsregierung für das Verfahren vor dem Mieteinigungsamt und der Beschwerdestelle vom 19. Sept. 1923, daß die Beschwerdeschrift von der Partei oder einer zu ihrer Vertretung befugten Persönlichkeit handschriftlich unterzeichnet ist.**

Die Rechtsbeschwerdeschrift gehört zu den sogenannten „bestimmten Schriftsätzen“. Unter diesem Begriffe versteht man im Anschluß an die Motive zur ZPO. solche Schriftsätze, mit deren Einreichung bei der gerichtlichen Behörde das im Schriftstück enthaltene Prozeßrechtsgeschäft vollzogen wird. Für diese Schriftsätze, deren wichtigste die Rechtsmittelschriften sind, wird in ständiger Rechtsprechung, insbesondere auch vom RG. (vgl. RG. 46, 357; JW. 1914, 156, 834; 1916, 964) erfordert, daß sie von der Partei oder dem Vertreter handschriftlich unterschrieben sein müssen (Stein II zu § 129 ZPO.). Bei dieser zweifelsfreien Rechtslage fehlt jeder Anhalt dafür, daß das gleiche Erfordernis für die Rechtsmittelschrift des § 21 der VerfAO. v. 19. Sept. 1923 nicht gelten sollte. Deshalb ist eine nicht unterzeichnete Rechtsbeschwerde nicht geeignet, die Beschwerdefrist zu wahren.

Die Unterzeichnung kann auch nicht dadurch ersetzt werden, daß

Zu 3. I. Die Ausführungen des KG. über die Notwendigkeit einer hinreichend bestimmten rechtlichen Begründung sind durchaus zutreffend. Man darf wohl in den Folgerungen sogar noch weitergehen. Eine Beschlagnahmeverfügung, die des in § 11 WohnMangG. vorgeschriebenen Inhalts entbehrt, ist nicht lediglich durch Rechtsmittel anfechtbar, sondern überhaupt nichtig und braucht von dem Betroffenen nicht beachtet zu werden. Die Beschlagnahme enthält einen Eingriff in die den Betroffenen zustehenden privatrechtlichen Befugnisse; sie schränkt dieselben ein, enteignet sie insoweit. Solche Maßnahmen können überhaupt nur eine Wirkung äußern, wenn sie unter peinlicher Wahrung der vorgeschriebenen Formen vorgenommen werden. Ebensowenig wie eine Beschlagnahmeverfügung ohne Zustellung an den Betroffenen beachtlich ist, kann auch einer im Inhalt formell mangelhaften Verfügung Rechtswirksamkeit zukommen. Der Verfügungsberechtigte hatte es nicht, wie er es im vorliegenden Falle tat, notwendig, die fehlerhafte Verfügung durch Entscheidung des MEA. aufheben zu lassen. Er konnte es darauf ankommen lassen, ob das WA. seine unwirksame Verfügung durchführte, und den ihm hierdurch entstehenden Schaden bei den ordentlichen Gerichten einklagen. Daß natürlich ein solches Verhalten gewisse Gefahren für den Betroffenen bei einer auch nur im geringsten zweifelhaft gearteten Rechtslage in sich birgt und der gewählte Weg einer Beschwerde immerhin als der sicherere erscheint, soll damit keineswegs verkannt werden. Daß die Beschwerdestelle sich der Entscheidung nicht unter Hinweis auf die formelle und materielle Unwirksamkeit der beanstandeten Verfügung zu entziehen vermag, dürfte bei Eingriffen von Verwaltungsbehörden allgemein herrschende Ansicht sein; Kostennachteile sind also für den Beschwerdeführer kaum zu besorgen. Die Beschwerdestelle hat nicht lediglich über formell gültige Verfügungen zu befinden.

II. Die weitere von dem LG. angeschnittene Frage, deren Beantwortung das KG. aus formellen Gründen ablehnte, ist wegen ihrer weittragenden Bedeutung von allgemeinem Interesse. Die Frage lautete: Ist das MEA. und mit ihm die Beschwerdestelle an die rechtliche Begründung der Beschlagnahme gebunden oder können sie letztere mit anderer rechtlicher Begründung aufrechterhalten? Man möchte geneigt sein, sie unbedenklich zu bejahen, wenn man den Standpunkt des RG. über die rechtliche Stellung des MEA. als Verwaltungsbehörde (JW. 1924, 805) als richtig zugrunde legt. Die Entsch. des MEA. sind nach billigem Ermessen zu treffen, sind keine reinen Rechtsentscheidungen. Man hat auch in der Praxis bereits die Folgerung gezogen, daß das MEA. und die Beschwerdestelle berechtigt sind, eine Beschlagnahme des WA. aus Billigkeitserwägungen aufzuheben, selbst wenn ein Rechtsirrtum der verfügenden Behörde nicht erkennbar ist (vgl. Vidal und LG. Hamburg EA. 1924, 304). Das KG. allerdings (EA. 1924, 308) beschränkt die Beschwerdestelle lediglich auf die Rechtsfrage und gestattet Nachprüfung der tatsächlichen Feststellungen — damit auch der richtigen Ausübung des billigen Ermessens — nur insoweit, als die Beschwerdestelle eine Rechtsverletzung festgestellt hat und der neuen Tatsachen für die eigene Entscheidung bedarf. Aber die Frage, ob MEA. und LG. überhaupt Entscheidungen nach billigem Ermessen zu treffen berechtigt sind, ist für den vorliegenden Fall überhaupt nicht von Belang. Mag man schließlich auch den Beschwerdeinstanzen die Befugnis zusprechen, eine unbillige Beschlagnahme auf Grund anderer Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse aufzuheben, so steht ihnen doch keineswegs das Recht zu, von sich aus selbständige Beschlagnahmen oder sonstige auf Grund des RMG. gestattete Maßnahmen an Stelle des hierfür allein zuständigen WA. zu verfügen. Das wäre aber der Fall bei Bejahung der vom LG. gestellten zweiten Frage. Jede Beschlagnahme ist charakterisiert durch die besondere Art des Eingriffs und den mit ihr verfolgten Zweck, damit auch durch die rechtliche Begründung, die ihr das WA. gegeben hat. Verfügt das WA. z. B. eine Beschlagnahme nach § 4 WohnMangG. zwecks Zwangseinquartierung eines Wohnungsuchenden, so kann das MEA. oder LG. diese Beschlagnahme, wenn sie sich nach § 4 als ungerechtfertigt erweist, nicht als „Inanspruchnahme“ durch die Gemeinde aufrechterhalten. Beschlagnahmt das WA. Räume als unbenutzt, so ist die Beschwerdeinstanz nicht berechtigt, die Verfügung des WA. damit zu stützen, daß sie auf Grund der nach § 6 WohnMangG. gegebenen Ermächtigung die Räume als Doppelwohnung oder als übergroße benutzte Wohnung bezeichnet. Und liegt schließlich, wie hier, eine Verfügung vor, die überhaupt keine rechtliche Begründung enthält, also überhaupt nicht erkennen läßt, welche Art des Vorgehens das WA. wählen wollte, so kann die Beschwerdeinstanz nicht die fehlende rechtliche Begründung von sich aus einfach ergänzen. Das ist schon deshalb nicht möglich, weil nach den Ausführungen unter I. eine wirksame Beschlagnahme, ein Eingriff in Privatrechte dann nicht vorhanden ist

AGR. Prof. Dr. Ruth, Göttingen.

die Angabe, eine befugte Persönlichkeit habe den Entwurf der Beschwerdeschrift unterzeichnet, von einer anderen Person beglaubigt wird. Die bestimmte Wirkung tritt nur ein, wenn der bei dem MEA. oder der Beschwerdestelle eingehende Schriftsatz die für das Prozeßrechtsgeschäft nötige Erklärung in der Schriftform enthält. Das ist aber nur der Fall, wenn die Partei oder derjenige, der als ihr Vertreter das Rechtsmittel einlegen zu wollen erklärt, selbst unterzeichnet hat. Deshalb kann es nicht einmal genügen, wenn der Beglaubigungsvermerk von einer Person ausgestellt ist, die selbst befugt sein würde, für die Partei das Rechtsmittel einzulegen, denn dieser Vermerk ist wiederum nicht die erforderliche Erklärung, Beschwerde einzulegen.

(KG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 135/24.) [D.]

III. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Berlin.

1. 1. Wiedereintragung gelöschter Hypotheken. 2. Vorbehalt i. S. des § 11 der 3. StNotVO. 3. Anordnung des § 893 BGB., wenn eine Eintragsbewilligung des in seinem Rechte Betroffenen zugrunde liegt. †)

Eine im vorbezeichneten Grundbuch seit August 1909 für die Beschwerdeführerin haftende „Amortisations“-Hypothek von 42 000 ℳ ist am 3. Aug. 1923 auf Antrag des Grundstückseigentümers gelöscht. In der notariell beglaubigten Löschungsurkunde der Gläubigerin v. 19. Juli 1923 hat diese nach Bezeichnung der Hypothek erklärt: „Von diesen 42 000 ℳ sind vom Grundstückseigentümer Kaufmann A. E. in Hamm bis zum 31. Dez. 1922 insgesamt 2245,30 ℳ getilgt worden, während das Darlehnskapital mit 39 754,70 ℳ jetzt ebenfalls von Herrn A. E. in heutiger Papiermark zum Nennbetrage zurückgezahlt worden ist, worüber die Gläubigerin hiermit quittiert. Die Preußische Zentral-Bodenkredit-AktG. zu Berlin bewilligte hiermit die Löschung dieser Post im Grundbuch ...“

Im September 1924 beantragte die Gläubigerin die Hypothek unter Abrechnung der getilgten Beträge von 2245,30 ℳ und Aufwertung auf 15% mit 5963,50 Goldmark abzüglich des Goldwertes der 39 754,70 Papiermark = 1,05 Goldmark wiedereinzutragen. Zur Begründung machte sie geltend, daß in der Urkunde v. 19. Juli 1923 ein Vorbehalt i. S. des § 11 der 3. SteuerNotVO. zum Ausdruck gebracht sei und daß sie außerdem in dem abschriftlich eingereichten Begleitschreiben v. 26. Juni 1923 einen Vorbehalt erklärt habe.

Das Grundbuchamt und das LG. lehnte den Antrag ab, weil die Löschung der Hypothek vorbehaltlos bewilligt sei.

Der weiteren Beschwerde war Erfolg zu geben.

Die grundsätzliche Zulässigkeit der Wiedereintragung gelöschter Hypotheken ist vom Senat in der Entsch. v. 18. Sept. 1924 (DNotV. 1924, 380) unter eingehender Begründung anerkannt. An den dort aufgestellten Grundsätzen hat der Senat seither mit der aus der Entsch. v. 2. Okt. 1924 (DNotV. 1924, 386) sich ergebenden Maßgabe festgehalten. Danach kommt es für die Möglichkeit einer Wiedereintragung darauf an, ob die der Löschung zugrunde liegende Gläubigererklärung oder eine im Zusammenhang mit ihr abgegebene sonstige Erklärung — insbesondere im Begleitschreiben — erkennbar zum Ausdruck bringt, daß der Gläubiger das dingliche Recht nur unter Vorbehalt etwaiger in Zukunft durch Rechtsprechung oder Gesetz festgestellter Aufwertungsrechte aufgeben wolle.

Bei der Auslegung der maßgebenden Erklärungen ist in weitherziger Weise jede Erklärung, die eine Unzufriedenheit mit dem gezahlten Betrage bekundet und nicht unzweideutig auf das persönliche Recht beschränkt ist, als ein inhaltlich zur Erhaltung des dinglichen Rechts ausreichender Vorbehalt anzusehen. Eine Quittung, die lediglich besagt, daß die Forderung in Papiermark gezahlt sei, hat der Senat, wenn sonstige, auf einen beabsichtigten Vorbehalt hinweisende Umstände fehlen, als einen genügenden Ausdruck für einen Vorbehalt nicht angesehen. Im vorliegenden Falle tritt jedoch der Wille der Gläubigerin, sich hinsichtlich amortisierten Rechtsbetrages weitere Rechte zu wahren, dadurch deutlich in Erscheinung, daß sie im ersten Satze ihre Forderung in Höhe der dort erwähnten Beträge als „getilgt“, im zweiten Satze den Restbetrag als „in heutiger Papiermark zum Nennbetrag „gezahlt“ bezeichnet.

Der hierin zum Ausdruck gelangte, in unmittelbarer Beziehung zur Forderung gemachte Vorbehalt kommt, mangels unzweideutiger Beschränkung auf das persönliche Schuldverhältnis, auch dem dinglichen Recht zugute. Da somit der Vorbehalt durch die Urkunde v. 30. Mai 1923 formgemäß (§ 29 GBO.) nachgewiesen wird, brauchte nicht erörtert zu werden, in welcher Weise der im Begleitschreiben nochmals zum Ausdruck gebrachte Vorbehalt formellrechtlich (§§ 22, 29 GBO.) Beachtung finden könnte.

Die auf Verletzung des § 133 BGB., § 11 der 3. SteuerNotVO. beruhenden Vorentscheidungen waren daher aufzuheben.

Dem gestellten Antrage auf Wiedereintragung der Hypothek wird also stattzugeben sein, jedoch dergestalt, daß die Wiedereintragung im Range nach der inzwischen in Abt. III Nr. 54 für die Stadtbank Hamm eingetragenen Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Eintragung einer Feingoldsicherungshypothek erfolgt.

Wie der Senat in der Entsch. 1 X 363/24 DNotV. 1924, 380 = JW. 1924, 2044 grundsätzlich ausgesprochen hat, kommt der Schutz des guten Glaubens auch einem zwischen Löschung und berichtigender Wiedereintragung eingetretenen Rechtserwerb anderer zuteil. In jener Entsch. war allerdings nur an Rechte i. S. des § 892 BGB. gedacht. Zu diesen gehörte die Vormerkung anerkanntermaßen nicht, weil durch sie kein dingliches Recht an dem Grundstück oder dem von ihr betroffenen, das Grundstück belastendem Recht, begründet, sondern nur eine Sicherung eines persönlichen Anspruchs gegen die Gefahr seiner Vereitelung oder Beeinträchtigung geschaffen wird (Güthe-Triebel, GBO., Anm. 14 zu § 25, KGJ. 42, 300; 46, 207). Die unmittelbare Anwendung des § 892 BGB. zugunsten des aus der Vormerkung Berechtigten ist also ausgeschlossen (KGJ. 33, 277). Eine entsprechende Anwendung läßt jedoch der § 893 BGB. u. a. dann zu, wenn zwischen demjenigen, für den ein Recht im Grundbuch eingetragen ist und einem anderen in Ansehung dieses Rechts „ein Rechtsgeschäft vorgenommen wird, das eine Verfügung über das Recht enthält“. Die Eintragung einer Vormerkung erfolgt nach § 885 BGB. entweder auf Grund einer einstweiligen Verfügung oder auf Grund der Bewilligung desjenigen, dessen Grundstück oder dessen Rechte von der Vormerkung betroffen wird. Im ersteren Falle kommt die Anwendung des § 893 BGB. nicht in Frage, weil die einstweilige Verfügung kein rechtsgeschäftlicher Verfügungsakt ist. Streit herrscht dagegen im Schrifttum über die Anwendbarkeit des § 893 BGB. im letzteren Falle, wenn nämlich eine Eintragungsbewilligung des in seinem Rechte Betroffenen zugrunde liegt. Im bejahenden Sinne sprechen sich insbesondere aus: Strohal, Kommt dem Vorgemerkten der öffentliche Glaube des Grundbuchs zustatten?, Leipz. D. Monatsprogramm 1904; Planck, Sachenrecht[4] Anm. 2 S. 182 f., 3 K. S. 188 zu § 883; Staudinger, Komm.[7/8] Anm. IV 2, V 3 zu § 883; Rosenberg, Sachenrecht Anm. V 2 des KG. zu § 883; Kretschmar, Sachenrecht Anm. 2c zu § 893; Biermann, Sachenrecht[3] Anm. 6b zu § 892; Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts[5] und 48, IV; Predari, GBO.[2] Einl. § 8 IV S. 113; verneinend RGRKomm.[5] Anm. 8 Abs. 5 zu § 883; Güthe-Triebel, GBO. Anm. 14 zu § 25; Dernburg, Bürgerliches Recht[4] Bd. III, § 51 II 9; Maenner, Sachenrecht[2] § 7 Anm. 18; Oberneck, Reichsgrundbuchrecht[2] Bd. I S. 448; Turnau-Foerster, Liegenschaftsrecht[3] Anm. 4 zu § 883 BGB. Grundsätzliche Entscheidungen höherer Gerichte sind, soweit sich ermitteln läßt, bisher nicht ergangen. Die Entsch. KGJ. 33, 227 betrifft eine auf Grund einstweiliger Verfügung eingetragene Vormerkung. RG. 90, 398 nennt unter den nach der Rechtslehre als Verfügungen i. S. des § 893 BGB. anzusehenden Rechtsgeschäften auch die Bewilligung der Eintragung einer Vormerkung; es scheint dieser Annahme, wie der Zusammenhang mit dem folgenden andeutet, zuzustimmen.

Der Senat hat sich für die Anwendbarkeit des § 893 BGB. entschieden.

Es kommt für die Frage entscheidend darauf an, wie man den Begriff der „Verfügung“ i. S. des § 893 BGB. bestimmt. Wie RG. 90 a. a. O. zweifelsfrei ergibt, auch vom RG. ständig angenommen ist (Warn. 1912, 428 Nr. 391; JW. 1916, 908[7], 910; RG. 90 a. a. O.; 106, 109), bedeutet „Verfügung“ in § 893 dasselbe, was sonst im BGB. darunter zu verstehen ist, nämlich ein Rechtsgeschäft, welches unmittelbar die Übertragung, Belastung, Änderung oder Aufhebung eines Rechts bewirkt oder doch bezweckt. Berücksichtigt man, daß bei dieser Begriffsbestimmung das wesentliche Merkmal, im Gegensatz zu dem nur das rechtliche Verhältnis von Person zu Person bestimmenden Verpflichtungsgeschäften, die unmittelbare Einwirkung des Berechtigten auf das Recht selbst bildet, daß diese Einwirkung sich nicht notwendig in bezug auf den Bestand des Rechts zu äußern braucht, sondern auch lediglich das Verhältnis des Berechtigten zum

---

Zu 1. In mehreren gerichtlichen Entscheidungen, insbesondere von den OLG. Dresden v. 8. April 1924, RingsJahrb. 1, 477; Darmstadt v. 17. Juli 1924, HessRspr. 24, 104; München v. 6. Sept. 1924, BayNotV. 1924, 394, wird es als ein ausreichender Vorbehalt angesehen, wenn in der Löschungsurkunde betont wird, daß das in Goldwährung ausgezahlte Darlehn in Papiermark zurückgezahlt sei. Das KG. schließt sich dem insofern an, als es zwar nicht die bloße Erklärung, daß in Papiermark gezahlt sei, wohl aber eine solche Erklärung in Verbindung mit sonstigen auf einen Vorbehalt hinweisenden Umständen für ausreichend hält und einen derartigen Umstand in der Gegenüberstellung von Tilgung und Zahlung erblickt.

Über die Frage, ob im Falle des Vorbehalts die Wiedereintragung einer gelöschten Hypothek im Wege der Berichtigung des Grundbuchs zu erfolgen hat, habe ich mich in meiner Anmerkung JW. 1924, 2044 ausgesprochen. Das KG. hält an seiner früheren Auffassung, die mit derjenigen anderer höchster deutschen Gerichtshöfe übereinstimmt, fest. Von besonderer Bedeutung ist seine Stellungnahme zu der Frage, ob die Wiedereintragung mit dem früheren Range nicht nur nacheingetragene Rechte, sondern auch eine nach der Löschung eingetragene Vormerkung entgegensteht. Seine Ausführungen, daß die Bewilligung einer Vormerkung eine den Schutz des guten Glaubens begründende Verfügung über das Eigentum darstellen, erscheinen mir überzeugend.

Staatssekr. i. R. Wirkl. Geh. Rat Dr. Mügel, Berlin-Nikolassee.

Recht betreffen kann (vgl. RG. 90 a. a. O.), so läßt sich die Bewilligung einer Vormerkung in diese Begriffsbestimmung unbedenklich einfügen; denn sie bezweckt, über das Ziel rein schuldrechtlicher Verpflichtungsgeschäfte hinaus, eine sachenrechtliche Bindung insofern, als der Bewilligende rechtlich gehindert werden soll, über das von der Vormerkung betroffene Grundstück oder Rechte solche Verfügungen wirksam zu treffen, durch welche der vorzumerkende Anspruch vereitelt oder beeinträchtigt würde; sie bezweckt ferner einen dinglichen Rechtserfolg insofern, als für das Recht, auf dessen Einräumung der Anspruch gerichtet ist, der dingliche Rang im voraus gesichert werden soll (§ 883 Abs. 2, 3 BGB.) (vgl. hierzu bes. Planck und Rosenberg a. a. O.). Daß es zur Erreichung dieser Zwecke, des Eintritts dieser dinglichen Wirkungen, noch des Hinzutritts der Eintragung zu dem rechtsgeschäftlichen Verfügungsakt bedarf, ist eine allen rechtsgeschäftlichen Verfügungen im Liegenschaftsverkehr gemeinsame Wirkungsvoraussetzung (RGRKomm.[5] Anm. 8 zu § 873). Mit Rücksicht darauf, daß § 893 BGB. von einem zwischen dem Rechtsinhaber und einem anderen vorgenommenen Rechtsgeschäft spricht, wird im Schrifttum zum Teil die Anwendbarkeit des § 893 BGB. auf die Bewilligung einer Vormerkung nur für den Fall bejaht, daß sie dem Gläubiger gegenüber erklärt wird, nicht dagegen dann, wenn die Erklärung dem Grundbuchamt gegenüber erfolgt (vgl. Nachweis bei Rosenberg a. a. O. II 1 c zu § 893 BGB.). Zu einer Entscheidung dieser Frage nötigt jedoch der vorliegende Fall nicht. Denn da der Antrag auf Wiedereintrag einer zu Unrecht gelöschten Hypothek ein Berichtigungsantrag i. S. des § 22 GBO. ist und bei einem solchen der Antragsteller alle Möglichkeiten auszuräumen hat, die der Richtigkeit der von ihm beantragten Eintragung entgegenstehen, also auch die Möglichkeit einer infolge gutgläubigen Dritterwerbs eingetretenen Rangverschlechterung, erfolgt die Wiedereintragung der Hypothek im Range **hinter** einer inzwischen eingetragenen Vormerkung sofern dann, wenn die **Möglichkeit** eines gutgläubigen Erwerbs der Vormerkung besteht. Da nun die Bewilligung einer Vormerkung zwar als formelle Eintragungsunterlage der Form des § 29 GBO. bedarf, als materiellrechtlicher Verfügungsakt i. S. der §§ 885, 893 BGB. jedoch formlos wirksam ist (Rosenberg, Anm. III 2 e und die dort Angef.), schließt den Umstand, daß die formellrechtliche Bewilligung (§§ 19, 29 GBO.) vom Betroffenen dem Grundbuchamt eingereicht ist, die Möglichkeit nicht aus, daß dem Gläubiger gegenüber die Bewilligung formlos wirksam erklärt und dadurch das zur Entstehung der Vormerkung außer der Eintragung erforderliche Verfügungsgeschäft auf jeden Fall wirksam zustande gekommen ist.

Die entsprechende Anwendung des § 892 BGB. äußerte sich dahin, daß zugunsten des aus der Verfügung Berechtigten der Eingetragene als Inhaber des von der Verfügung betroffenen Rechts gilt, und weiter dahin, daß das Recht des Verfügungen nur nach Maßgabe des Grundbuchinhalts als belastet und beschränkt gilt, daß also aus dem Grundbuche nicht ersichtliche Belastungen und Beschränkungen des Verfügenden der Rechtsstellung des Berechtigten bis zum Nachweise seiner Kenntnis von ihrem Bestehen, nicht schaden, daß diese mithin im Falle ihrer berichtigenden Grundbucheintragung einer für jenen vorher eingetragenen Vormerkung im Range nachstehen.

(KG., 1. ZS., Beschl. v. 8. Jan. 1925, 1 X 593 24/1.)

*

2. Der Einzelkaufmann kann als Firmenbezeichnung seinen Familiennamen mit der abgekürzten Rufform seines Vornamens führen. †)

Seit dem 12. März 1923 ist im Handelsregister des AG. Mülheim (Ruhr) die Firma „Willy M., Lederfabrik", und als alleiniger Inhaber der Kaufmann Willy M., d. i. der Beschwerdeführer, dessen Vornamen nach der Eintragung im Personenstandsregister „Wilhelm" lautet, eingetragen.

Am 5. Sept. 1924 hat der Beschwerdeführer zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet, daß die Firma in „Willy M., Lederfabrik und Ledergroßhandlung" geändert sei. Nach Ablehnung der Eintragung hat das AG. dem Beschwerdeführer aufgegeben, sich des Gebrauchs beider Firmen, d. h. der eingetragenen Firma und der Firma in ihrer veränderten Gestalt, bei Vermeidung einer Ordnungsstrafe von 100 Goldmark zu enthalten, da nach § 18 Abs. 1 HGB. die Firma eines Einzelkaufmanns mindestens einen **ausgeschriebenen** Vornamen enthalten müsse, die Aufnahme des abgekürzten Vornamens „Willy" in die Firma daher nicht zulässig sei. Den Einspruch hat das AG. verworfen. Das LG. hat die sofortige Beschwerde zurückgewiesen. Die sofortige weitere Beschwerde ist begründet.

Die von den Vorinstanzen vertretene Ansicht deckt sich mit dem Beschlusse des Senats v. 6. Jan. 1902, KGJ. 23 SA. 205, der allgemein ausspricht, daß der Einzelkaufmann für seine Firma als ausgeschriebenen Vornamen nicht einen ihm zustehenden Vornamen in der verkleinerten Form wählen dürfe. Diese Auffassung vermag der Senat bei der aus Anlaß des vorliegenden Falles gebotenen Nachprüfung nicht aufrechtzuerhalten. Wenn der § 18 Abs. 1 HGB. bestimmt, daß der Einzelkaufmann seinen Familiennamen mit mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen als Firma führen müsse, so wird durch diese Vorschrift nach ihrem Wortlaute nur eine Abkürzung durch nicht vollständiges Ausschreiben des Vornamens und nicht auch eine Abkürzung durch Umformung längerer Vornamen in kürzere untersagt. Aus der Entstehungsgeschichte des § 18 Abs. 1 HGB., wie sie der Beschluß v. 6. Jan. 1902 entwickelt, ist wohl auf die gesetzgeberische Absicht zu schließen, daß der Vorname nicht in einer abgekürzten Form gebraucht werden soll; es fehlt aber an einem Anhalte dafür, daß an eine andere als eine buchstabenmäßige Abkürzung gedacht ist. Daß die Verwendung des Vornamens in der abgekürzten Rufform, sofern er nur in der Firma voll ausgeschrieben wird, unzulässig sei, kann aber auch aus dem Zwecke der gesetzlichen Vorschrift, die Firmenwahrheit zu erhalten und Täuschungen und Verschleierungen zu verhüten, nicht entnommen werden. Wohl verbietet dieser Zweck die Aufnahme willkürlicher Vornamen in die Firma; der abgekürzte Vorname, der bisher nicht geführt wurde, kann daher nicht, lediglich um ihn in der Firma erscheinen zu lassen, angenommen werden. Ist aber der in der Firma enthaltene abgekürzte Vorname derjenige, dessen sich der Firmeninhaber im bürgerlichen Leben ständig bedient, so werden die durch § 18 Abs. 1 HGB. zu schützenden Interessen nicht verletzt. Ein Zwang, in der Firma den von dem Rufnamen abweichenden Vornamen in der im Personenstandsregister eingetragenen Form zu gebrauchen, wäre geradezu geeignet, den Zweck der gesetzlichen Bestimmung zu gefährden und Unklarheit über die Person des Firmeninhabers herbeizuführen, auch eine beabsichtigte Täuschung und Verschleierung zu begünstigen. Die Unvereinbarkeit des in dem Beschlusse KGJ. 23 SA. 205 aufgestellten Grundsatzes mit dem Zwecke des Gesetzes zeigt deutlich der hier zu entscheidende Fall. Seit nahezu zwei Jahren führt der Beschwerdeführer die Firma „Willy M., Lederfabrik", er ist in der Geschäftswelt also unter dem abgekürzten Rufnamen „Willy" bekannt. Sollte der Beschwerdeführer nunmehr bei der Änderung der Firma in diese den der Eintragung im Personenstandsregister entsprechenden Vornamen Wilhelm aufzunehmen genötigt sein, so würden gerade die Zweifel an der Personenidentität, die der § 18 Abs. 1 HGB. verhindern will, entstehen müssen. In Übereinstimmung mit dem Komm. zum HGB. zu § 18 von Staub[11] Anm. 5; Makower[13] Anm. III b 1; Düringer-Hachenburg, § 18 Anm. III und im Gegensatze zu Goldmann, § 18 Anm. 1 II 2 a; Lehmann-Ring[2], § 18 Nr. 5; Brand, § 18 Anm. 2 c sieht daher der Senat das Erfordernis der Aufnahme eines ausgeschriebenen Vornamens in die Firma des Einzelkaufmanns als erfüllt an, wenn die Firma den Vornamen in der abgekürzten Rufform ausgeschrieben enthält.

(KG., 1. ZS., Beschl. v. 15. Jan. 1925, 1 X 614/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Koenigsberger, Mülheim (Ruhr).

IV. Sonstige Zivilsachen.

Berlin. a) Verfahren und Kosten.

1. §§ 331a, 251a ZPO. Übergabe der Akten seitens des Anwalts an den Anwaltsbeamten zur Abgabe an einen Anwalt behufs Vertretung in einem Termin entschuldigt nicht das Nichterscheinen.

Das Nichterscheinen des Kl. im Termin kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, daß er seine Handakten dem Anwaltsbeamten zur Abgabe an einen Anwalt übergeben hat, dieser aber nicht sachgemäß verfahren ist; dies kann um so weniger ausreichen, als nicht einmal dargetan ist, daß hinreichend bestimmte Anweisungen für

Zu 2. Die Entsch. geht von praktischen Gesichtspunkten aus, findet aber m. E. im Gesetz keine Stütze. Unter dem ausgeschriebenen Vornamen darf nur der wirklich standesamtlich beurkundete verstanden werden. Dieser Ansicht ist auch Düringer-Hachenburg, § 18 Anm. III in der 2. Aufl. (im Gegensatz zu der Ansicht in der 1. Aufl.). Die Entsch. widerspricht dem im HGB. aufgestellten Prinzip der Firmenwahrheit. Sie kann Rechte Dritter verletzen, da sowohl Wilhelm als Willy als Vornamen im Personenstandsregister eingetragen werden. Ist das aber der Fall, so würde z. B. der Kaufmann Müller, der den standesamtlich beurkundeten Vornamen „Willy" führt, die Firma Willy Müller nicht führen dürfen, wenn diese Firma bereits im Handelsregister eingetragen und deren Inhaber den standesamtlich beurkundeten Vornamen „Wilhelm" führt — vorausgesetzt, daß beide Firmeninhaber innerhalb desselben Ortes oder derselben Gemeinde wohnen —, da der eingetragene Firmeninhaber das Recht auf ausschließliche Führung seiner Firma hat. Die gesetzliche Fürsorge wird also m. E. durch die vorstehende Entsch. vereitelt. Auch Verschleierungen und Täuschungen lassen sich durch jene Entsch. nicht vermeiden, z. B. wenn ein Kaufmann Wilhelm M., dessen Firma im Handelsregister nicht eingetragen war, unter dieser Firma unlautere Handelsgeschäfte betrieben hat, sich demnächst Willy mit Vornamen nennt sowie mit diesem Vornamen zeichnet und sodann nach längerem Geschäftsbetriebe die Firma Willy M. in das Handelsregister eintragen läßt. Das ist namentlich für Großstädte wichtig, in denen sowohl dem Registerrichter als dem Publikum die Personen des Amtsgerichtsbezirks in der Regel nur zu einem sehr geringen Teile bekannt sind. M. E. sind die Gründe der Entsch. des KG. KGJ. 23 SA. 205 auf Grund des Gesetzes überzeugender als die in der vorstehenden Entsch.

AGR. a. D. Theodor Cohn, Berlin.

den Fall des Nichterscheinens eines Gegners gegeben sind. Zu beachten ist auch, daß Kl. schon mehrfach in früheren Terminen nicht vertreten war und nicht verhandelt hat.

(KG., 5. ZS., Beschl. v. 8. April 1925, 5 W 1945/25.)

*

2. Durch einstweilige Verfügung kann dem Spediteur des Antragsgegners nicht aufgeben werden, das bei ihm lagernde Gut an einen Gerichtsvollzieher herauszugeben. †)

Die Antragstellerin hat der Antragsgegnerin zu 1 am 5. Mai 1924 Waren für 1813,55 Goldmark auf Kredit verkauft und übergeben. Die Antragsgegnerin zu 1 hat diese Waren, verpackt in einer Kiste, die das Signum N. G. 58 trägt, der Antragsgegnerin zu 2 zur Aufbewahrung übergeben mit dem Auftrag, die Kiste nebst Waren zur Verfügung der Firma A. S. in Bukarest zu halten. Die letztere hat die Antragsgegnerin zu 2 am 12. Mai 1924 angewiesen, die Waren nach Triest zu verfrachten. Auf Antrag der Antragstellerin hat das LG. I zu Berlin unter dem 7. Juni 1924 eine einstw. Verf. dahin erlassen:

1. Die Antragsgegnerin zu 1 hat sich jeder Verfügung über die bei der Antragsgegnerin zu 2 lagernden Waren, die in einer Kiste verpackt sind, welche das Signum N. G. 58 trägt, zu enthalten.

2. Der Antragsgegnerin zu 2 wird aufgegeben, die bei ihr im Auftrage der Antragsgegnerin zu 1 lagernden Waren, verpackt in einer Kiste, die das Signum N. G. 58 trägt, an einen von der Antragstellerin zu beauftragenden Gerichtsvollzieher herauszugeben.

Gegen diese einstw. Verf. hat nur die Antragsgegnerin zu 2 Widerspruch eingelegt und beantragt: Die einstw. Verf., soweit sie sie betrifft, aufzuheben.

Nach § 938 ZPO. bestimmt das Gericht bei dem Erlaß einer einstw. Verf. nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zweckes erforderlich sind. Die einstw. Verf. kann auch in einer Sequestration sowie darin bestehen, daß dem Gegner eine Handlung geboten oder verboten, insbesondere die Veräußerung, Belastung oder Verwendung eines Grundstücks untersagt wird. Aus der letzterwähnten Bestimmung, insbesondere aus der Bestimmung, daß dem Gegner eine Handlung geboten oder verboten werden kann, und ebenso aus der rechtlichen Natur der einstw. Verf. (vgl. § 935 und § 940 ZPO.) ergibt sich, daß die Anordnungen des Gerichts beim Erlasse einer einstw. Verf. sich in den Grenzen des zu sichernden Anspruchs halten müssen und daß Maßregeln, auf welche der Gläubiger nach dem zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisse auch bei siegreicher Durchführung der Hauptsache kein Recht hätte, seitens des Gerichts nicht angeordnet werden dürfen. Zu solchen Maßregeln gehören alle Gebote und Verbote an Dritte und alle Eingriffe in die Rechte Dritter, vgl. Stein, ZPO. (11. Aufl.), Anm. I 2 zu § 938, insbesondere Note 16 und OLG. 11, 118 (OLG. Hamburg v. 27. Juni 1905) sowie das Recht 1913 Nr. 395 (OLG. Kolmar v. 15. Jan. 1913). Vorliegend hält sich die gegen die Antragsgegnerin zu 2 erlassene einstw. Verf. nicht innerhalb der Grenzen des zu sichernden Anspruchs, sie enthält vielmehr ein Gebot an einen Dritten. Denn die Antragstellerin hat gegen die Antragsgegnerin zu 2, die lediglich Spediteurin und Beauftragte der Antragsgegnerin zu 1 und der Firma A. S. ist, keinen Anspruch auf Herausgabe der streitigen Waren, insbesondere auch nicht auf Grund des § 986 BGB. Danach rechtfertigt sich aber die vom ersten Richter in dem Urteile v. 1. Aug. 1924 ausgesprochene Aufhebung der einstw. Verf. v. 7. Juni 1924, soweit diese gegen die Antragstellerin zu 2 gerichtet ist. Der Antragstellerin muß überlassen bleiben, auf Grund der von ihr am 7. Juni 1924 gegen die Antragsgegnerin zu 1 erwirkten einstw. Verf. und erforderlichenfalls auf Grund einer erst noch gegen die Firma A. S. zu erwirkenden einstw. Verf. die angeblichen Ansprüche der Antragsgegnerin zu 1 und eventuell der Firma A. S. gegen die Antragsgegnerin zu 2 auf Herausgabe der in Rede stehenden Waren im Wege der Zwangsvollstreckung zu pfänden, vgl. § 886 und § 829 ZPO.

(KG., 6. ZS., Urt. v. 28. Okt. 1924, 6 U 9575/24.)

*

3. Zum Begriff des „nachträglichen Beitritts von Streitgenossen" im Sinne des § 51 RAGebO.

In einer bei dem KG. anhängigen Berufungssache hatte der Kl. zunächst einen Teil der mehreren Berufungsbeklagten, nämlich die H.schen Erben, als Prozeßbevollmächtigter vertreten. Durch Teilurteil v. 9. Okt. 1923 wies das KG. die Berufung, soweit sie gegen die H.schen Erben gerichtet war, zurück. Der Bekl., der ebenfalls zu den Berufungsbeklagten des erwähnten Prozesses gehörte, gegen den aber das Verfahren wegen Versterbens seines Prozeßbevollmächtigten ruhte, betraute nunmehr am 30. Okt. 1923, noch vor Zustellung des Teilurteils, den Kl. mit seiner Vertretung vor dem KG. Der Gebührenforderung des Kl. aus dieser Tätigkeit setzt der Bekl. u. a. den Einwand entgegen: der Kl. könne die Prozeßgebühr nur in Höhe von $^{2}/_{10}$ fordern, da es sich um einen Fall des nachträglichen Beitritts eines Streitgenossen i. S. des § 51 RAGebO. handele. Das KG. hat diesen Einwand zurückgewiesen.

„Als der Bekl. dem Kl. am 30. Okt. 1923 seine Vertretung übertrug, waren die H.schen Erben aus dem Prozeß, soweit er in der Berufungsinstanz anhängig war, tatsächlich ausgeschieden. Das Urteil gegen sie war am 9. Okt. 1923 erlassen. Mag auch die Zustellung am 30. d. M. noch nicht erfolgt, mag auch sonst der Kl. in seiner Eigenschaft als Prozeßbevollmächtigter der H.schen Erben noch verpflichtet gewesen sein, sich in irgendeiner Weise zu betätigen, jedenfalls kam keine Tätigkeit in Frage, die gleichzeitig auch für den Bekl. zu entfalten gewesen wäre. Soweit vielmehr Prozeßhandlungen für den Letztgenannten vorzunehmen waren, hatten sie völlig selbständig zu erfolgen. Unter diesen Umständen besteht kein Grund zu einer Herabsetzung der Prozeßgebühren unter das sonst vorgeschriebene Maß, die Voraussetzungen des § 51 sind daher in einem Falle wie dem vorliegenden nicht als gegeben anzusehen."

(KG., Urt. v. 12. Febr. 1925, 7 U 11318/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Kann, Berlin.

*

4. §§ 93, 307 ZPO. Nach Abgabe eines Anerkenntnisses ist eine Berufung auf § 93 ZPO. nicht mehr zulässig.

Allerdings ist in der Rechtsprechung bisweilen angenommen worden, der Bekl. könne sich auf § 93 auch dann berufen, wenn er trotz seines Anerkenntnisses den Anspruch als unbegründet bezeichne; wenn die Klage unbegründet sei, habe der Bekl. zu einer Klage, als die rechtlich nur eine begründete Klage in Betracht komme, keine Veranlassung gegeben (vgl. OLG. 23, 113; JW. 1915, 807). Dem kann jedoch nicht beigetreten werden. Das Anerkenntnis i. S. des § 307 ZPO. ist kein Schuldanerkenntnis i. S. des § 781 BGB., das durch Vertrag eine selbständige Verbindlichkeit schafft, andererseits bei dem Mangel eines rechtlichen Grundes dem Aufhebungsanspruche aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung unterliegt (§ 812 Abs. 2 BGB.). Vielmehr ist das in § 307 ZPO. vorgesehene Anerkenntnis eine prozessuale Willenserklärung, deren Bedeutung in erster Linie aus dem Sinne der Prozeßordnung heraus festzustellen ist. Nach diesem Sinne soll der Richter durch das Anerkenntnis in der Weise gebunden sein, daß er die Berechtigung des anerkannten Anspruchs nicht mehr nachprüfen darf, auch nicht für die Zeit vor dem Anerkenntnisse. Ist hiernach die Berechtigung des Anspruchs bindend festgelegt und die Verurteilung in der Hauptsache nach § 307 ZPO. geboten, so bestimmt sich die Kostenfolge lediglich nach den Vorschriften der §§ 91 ff. ZPO., ganz unabhängig davon, wie der Rechtsstreit ohne ein Anerkenntnis des Bekl. in der Hauptsache entschieden worden wäre (vgl. auch OLG. 29, 40). Der Bekl. kann also in einem solchen Falle die ihn sonst § 391 treffende Kostenlast nur durch den Nachweis abwehren, daß er zur Klagerhebung ..., d. h. zur gerichtlichen Geltendmachung des vorliegenden, zufolge des Anerkenntnisses als von Anfang begründet anzusehenden Hauptanspruchs, keine Veranlassung gegeben hat (§ 93).

(KG., 10. ZS., Urt. v. 11. Febr. 1925, 10 U 11507/24.)

*

5. §§ 15, 31 MSchG., § 276 ZPO. Wird mit einer Aufhebungsklage eine auf § 31 MSchG. gestützte Klage verbunden, so wird das Mietschöffengericht auch für letztere zuständig. Ein Verweisungsbeschluß des Mietschöffengerichts ist nicht anfechtbar.

Die auf § 31 MSchG. gestützte Räumungsklage ist zwar vor dem ordentlichen Gerichte, nicht dem Mietschöffengerichte zu erheben (vgl. Urt. des Sen. v. 3. Nov. 1924 — 17 U 6986/24 — JW. 1924, 2036). Die Verfolgung dieses Räumungsanspruchs als eines Eventualanspruchs kann aber nach § 15 MSchG. mit der Aufhebungsklage verbunden werden. Durch diese Verbindung wird das Mietschöffengericht auch zur Entscheidung über den Anspruch aus § 31 MSchG. zuständig. Das Mietschöffengericht hat daher, als es den Rechtsstreit hinsichtlich dieses Eventualanspruchs an das LG. verwies, innerhalb der Grenzen seiner Zuständigkeit gehandelt. Der Beschluß

Zu 2. Die Entsch. entspricht anerkannten Grundsätzen. Gegen Dritte können sich einstweilige Verfügungen nicht wenden, auch wenn die Festlegung eines Gegenstandes bei einem Dritten im einzelnen Fall praktisch erscheinen würde. Die Frage ist nur, ob hier gegen den Spediteur ein Anspruch auf Herausgabe aus dem Eigentum bestand. Das läßt sich nicht nachprüfen. Insbesondere auch nicht die Anwendbarkeit des § 986 BGB., von dem nur Abs. 1 Satz 2 zur Begründung eines Anspruchs herangezogen werden kann, und zwar auch nur in dem Sinne, daß er sagt, worauf hier der nach § 985 gegebene Anspruch aus dem Eigentum geht. In einem Fall, der gewisse Vergleichspunkte bietet, hat das HansOLG. (HansRZ. 5, 142 Nr. 35; HGZ. Hauptblatt 1922 Nr. 1) eine einstweilige Verfügung gegen eine Reederei erlassen, in der es ihr die Auslieferung von Manganerz an die Konnossementsempfänger verbot mit der Begründung, daß in genügender Weise glaubhaft gemacht sei, daß das Gut den Eigentümern ursprünglich abhanden gekommen sei. Das ist also derselbe Gesichtspunkt, der in der obigen Entsch. geprüft wird.

RA. Dr. M. Leo, Hamburg.

des Mietschöffengerichts stellt sich, da dieses nur eine besondere, nach den Vorschriften des MSchG. gebildete Abteilung des AG. ist, als ein Beschluß des AG. dar. Auf ihn kommt somit § 276 ZPO. zur Anwendung und eine Anfechtung des Beschlusses findet nicht statt.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 2. Febr. 1925, 17 W 5265/25.)

[D.]

*

6. Zu §§ 319, 519 ff. ZPO. Der Beschluß auf Verwerfung der Berufung ist unanfechtbar. Das Landgericht ist befugt, ihn selbst aufzuheben, wenn er offenbar unrichtig ist. Offenbare Unrichtigkeit i. S. des § 319 liegt auch dann vor, wenn die Entscheidung ohne die notwendige Prüfung, der in Frage kommenden Gesetze ergangen ist.

Da die Verwerfung der Berufung an sich mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar und daher der formellen Rechtskraft unterliegt, so ist das Gericht, das ihn erlassen hat, auch insofern an ihn gebunden und zu seiner Änderung nicht befugt (vgl. Stein, § 577 Ziff. III ZPO.; Kann, ebenda Ziff. 5; JW. 1923, 853; OLGRspr. 42, 15). Es liegt auch trotz der mannigfachen bei der Vorentscheidung begangenen Verfahrensverstöße nicht der vom KG. JW. 1924, 1262 angenommene Fall vor, daß dem Beschluß die gesetzliche Grundlage fehlt.

Die mannigfachen Verfahrensverstöße rechtfertigen es aber nach Ansicht des Senats, eine offenbare Unrichtigkeit i. S. des § 319 ZPO. anzunehmen, so daß eine Berichtigung des Beschlusses zulässig erscheint. Der Beschluß ist nicht nur unzulässigerweise in den Ferien erlassen worden. Das LG. hat auch nicht beachtet, daß die nach § 519 Abs. 6 ZPO. bestimmte Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr dem Bekl. überhaupt nicht, insbesondere nicht nach Maßgabe der §§ 170, 176 ZPO., wie es erforderlich gewesen war, bekanntgegeben worden ist. Es hat ferner nicht beachtet, daß die auf den 17. Juli 1924 bestimmte Frist, da es sich um eine Feriensache handelte, nach § 223 Abs. 1 ZPO. in ihrem Laufe gehemmt wurde, und daß, nachdem am 28. Juli 1924 das Armenrechtsgesuch des Bekl. eingegangen war, nach § 519 Abs. 6 ZPO. der Lauf der dort bestimmten Frist bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung des auf das Armenrechtsgesuch ergehenden Beschlusses gehemmt wurde. Bei dieser Häufung von Irrtümern liegt es klar zutage, daß der Beschluß des LG. eine offenbare Unrichtigkeit bedeutet.

Nun ist zwar anerkannt, daß der § 319 ZPO. nur gilt, wenn der Fehler bei der Ausführung des Willensentschlusses vorgekommen ist, nicht aber wenn die Willensbildung selbst vom Irrtum beeinflußt worden ist. An diesem Grundsatz ist auch zur Wahrung des Gedankens der Rechtskraft festzuhalten. Aber es gibt Grenzfälle, in denen eine solche scharfe Scheidung nicht gemacht werden kann, weil Willensbildung und Ausführung zusammenfallen.

Hier war der Wille des Gerichts auf die Entscheidung über die Zulässigkeit der Berufung gerichtet; der Entsch. lag überhaupt keine klare Erwägung der in Frage kommenden gesetzlichen Vorschriften zugrunde, sondern der Entschluß der Verwerfung der Berufung ist ohne die erforderliche Prüfung zur Ausführung gediehen. Kam infolgedessen ein offenbar unrichtiges Ergebnis zustande, so wird dieser eigenartig liegende Fall durch den Wortlaut des § 319 ZPO. gedeckt.

Die Anwendung dieser Bestimmung auf den vorliegenden Fall entspricht aber auch ihrem Sinne; denn dieser geht dahin, es dem Richter zu ermöglichen, offenbare Unrichtigkeiten zu verbessern, wenn kein zwingender Grund vorliegt, es bei der Unrichtigkeit zu belassen. Ein solcher zwingender Grund liegt hier aber nicht vor.

Wird hiernach aber nach der Ansicht des Senats das LG. seine Entsch. im Wege der Berichtigung aufzuheben haben, so erscheint die beabsichtigte Rechtsverfolgung nicht aussichtslos.

(KG., 19. ZS., Beschl. v. 5. Jan. 1925, 19 W 5748/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Heinrich, Prenzlau.

*

Braunschweig.

7. Die Kosten der Reisen des Armenanwalts zu auswärtigen Beweisaufnahme-Terminen sind aus der Staatskasse zu erstatten.†)

Nach § 1 des Ges. v. 6. Febr. 1923 (RGBl. I, 103) sind dem der armen Partei beigeordneten RA. Reisekosten aus der Staatskasse nicht zu vergüten, wenn die Reise nicht erforderlich war. Nach dem Wortlaute des Gesetzes ist die Voraussetzung für die Erstattung aus der Staatskasse demnach die gleiche wie bei der Erstattung der Prozeßkosten der unterliegenden Partei nach § 91 ZPO. Sinn und Zweck des Gesetzes können nicht zu der Meinung führen, daß für die Prüfung der Erforderlichkeit der Reise in dem einen Falle der Erstattung ein strengerer Maßstab als in dem anderen Falle angelegt werden müsse. Das LG. will eine solche Verschiedenheit der Beurteilung daraus ableiten, daß in dem vorher erlassenen Gesetze über die Erstattung der Rechtsanwaltskosten v. 18. Dez. 1919 Art. II (RGBl. 2114) als weitere Voraussetzung für die Erstattung gefordert war, daß die Kosten nicht von einem erstattungsfähigen Gegner beigetrieben werden konnten. Die Streichung dieser Voraussetzung bezweckte aber nur eine Begünstigung der Rechtsanwaltschaft und eine Erleichterung der Kostenerstattung für sie. Den gleichen Zweck, die Rechtsanwaltschaft besser zu stellen, verfolgte mit größerer Bedeutsamkeit die Erweiterung der Kostenerstattung auf die Gebühren, während vordem nur die Auslagen des Rechtsanwalts vergütet wurden. Es ist nicht ersichtlich, weshalb das Gesetz mit der Beseitigung der Bestimmung, daß zunächst die Beitreibung der Kosten von dem Prozeßgegner versucht werden müsse, neben der zweifellos darin liegenden Begünstigung des Rechtsanwalts gleichzeitig eine Erschwerung zu seinen Lasten beabsichtigt hätte, und wodurch dies im Gesetz zum Ausdruck gekommen sein sollte. Man kann deshalb nicht mit dem LG. sagen, daß zwar in dem Ges. von 1919 auf die Erstattung durch den Prozeßgegner, die nach §§ 124, 91 ZPO. erfolgt, verwiesen war, folglich die Erforderlichkeit der Kosten für die Erstattung vom Gegner wie für die Erstattung aus der Staatskasse gleich zu beurteilen war, daß aber in dem Gesetze von 1923 jene Verweisung auf § 124 ZPO. gestrichen ist, folglich im Wege des Umkehrschlusses stillschweigend auch die gleichmäßige Würdigung der Notwendigkeit der Prozeßkosten in verschiedenartige Beurteilung geändert sei. Wäre letzteres der Sinn des Gesetzes, so hätte das in dem Wortlaut Ausdruck finden müssen. Jene Streichung allein führt nicht zu der vom LG. gezogenen Folgerung; denn der Satz des Gesetzes, daß die Reisekosten nicht vergütet werden, wenn die Reise nicht erforderlich war, findet sich in dem Gesetze von 1923 in demselben Wortlaute wie schon in dem Gesetze von 1919. Ersteres läßt nicht erkennen, daß die Erforderlichkeit der Reise jetzt etwas anderes sein soll, wie die Erforderlichkeit derselben in dem Gesetze von 1919. Auch im Schrifttum ist die Meinung nicht vertreten, die Voraussetzung der Erforderlichkeit weiche von dem Begriffe der Notwendigkeit in § 91 Abs. 1 ZPO. ab. Küster, Erstattung des Armenanwalts gegen die Staatskasse 1922, S. 29 unter III B, billigt dem Armenanwalt Ersatz der Reisekosten in gleicher Weise zu, wie die Festsetzung gegenüber dem erstattungspflichtigen Prozeßgegner geschieht. Der Aufsatz von Küster, JW. 1923, 676, der die Abweichungen des neuen Gesetzes von 1923 erörtert, erwähnt keine Unterschiede hinsichtlich der Reisekosten. Friedlaender, 1. Nachtrag z. Komm. zur RAGebO. 1923, 46 A. 11, hält die Reisekosten in gleicher Weise für erstattungspflichtig. Nach diesen Ausführungen ist die Würdigung der Notwendigkeit der Reisekosten die gleiche nach § 911 ZPO. wie nach dem angeführten Gesetze von 1923 (ebenso wie schon nach dem Gesetze von 1919).

Die Wahrnehmung der Beweisaufnahmetermine durch den RA. der Prozeßpartei muß dieser grundsätzlich gestattet werden (RG. 51, 11). Die dadurch entstehenden Reisekosten fallen daher nach § 91 ZPO. dem unterliegenden Gegner zur Last. Dasselbe gilt hier zuungunsten der Staatskasse. Die in der Praxis für die Erstattung gezogene Grenze, daß die Reisekosten nicht höher sein dürfen, als die Kosten eines zugezogenen am Orte der Beweisaufnahme ansässigen Rechtsanwalts, hat im vorliegenden Falle keine praktische Bedeutung.

(OLG. Braunschweig, 1. ZS., Beschl. v. 30. Jan. 1925, Nr. 1 W 9/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Ferdinand Brandis, Braunschweig.

*

Celle.

8. Der Einzelrichter ist zur Bewilligung des Armenrechts nicht befugt.†)

Der Einzelrichter des LG. hat den Kl. auf ihren Antrag das Armenrecht bewilligt und einen Anwalt beigeordnet. Die ZK. des

---

Zu 7. Die Entsch. ist bemerkenswert, weniger wegen ihres Inhalts und ihrer Begründung als wegen der Entscheidung, die sie aufgehoben hat. Das LG. hatte sich auf den Standpunkt gestellt, daß nach § 1 des Ges. v. 6. Jan. 1923 Reisekosten noch nicht deshalb erstattungsfähig seien, weil sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig gewesen seien. Welche Anforderungen das LG. an die Voraussetzung des § 1 stellt, daß die Reise erforderlich gewesen sei, geht aus dem Beschlusse des OLG. nicht hervor. Durchaus zutreffend führt das OLG. aus, daß die Anforderungen des § 1 des Ges. v. 6. Febr. 1923 für die Erstattungsfähigkeit der Reisekosten des Armenanwalts keine anderen sind, als die des § 91 ZPO. und des Art. 2 des Ges. v. 18. Dez. 1919. Wie das LG. zu seiner abweichenden Auffassung gekommen ist, läßt sich nur schwer aus den Entscheidungsgründen des OLG. erkennen. Seine Erklärung findet der Beschluß des LG. wohl nur in dem Bestreben, im Interesse der Staatskasse die Erstattungsfähigkeit der Kosten des Armenanwalts nach Möglichkeit einzuschränken.

RA. Dr. Kraemer, Berlin.

Zu 8. Das OLG. Celle hat in dem vorstehenden Beschluß für die Bewilligung des Armenrechts an dem Standpunkt festgehalten, den es für die Einstellung der Zwangsvollstreckung aus § 707 in seinem JW. 1925, 814[26] abgedruckten Beschluß v. 15. Jan. 1925 eingenommen hat: Daß der Einzelrichter für die Bewilligung des Armenrechts ebensowenig zuständig sei wie für die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung. Bereits in meiner Anmerkung zu jener Entsch. habe ich den Stand der Frage kurz dargelegt. Ich möchte dem mit Rücksicht auf die vorliegende Entsch. noch folgendes hinzufügen: Die auch von mir vertretene (insofern ist der Bericht über meine Ansicht bei Püschel, Einzelrichter 88 ff. und

LG. hat sich daraufhin durch Beschluß dahin ausgesprochen, daß der Beschluß des Einzelrichters der Rechtsgültigkeit entbehre, und hat das Armenrecht nur für einen Teil der erhobenen Ansprüche bewilligt, im übrigen aber wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung abgelehnt. Die Kl. bekämpfen diesen Standpunkt mit der Beschwerde.

Der Ansicht des LG., daß der Einzelrichter nicht befugt war, über das Armenrechtsgesuch der Kl. zu entscheiden, ist zuzustimmen. Der Gesetzgeber hat dem Einzelrichter in § 349 ZPO. ganz bestimmte Entscheidungen zugewiesen und im übrigen die Verpflichtung auferlegt, für eine erschöpfende Erörterung des gesamten Sach- und Streitstandes zu sorgen und die Sache so weit zu fördern, daß sie tunlichst durch eine Verhandlung vor dem Prozeßgericht erledigt werden kann. Hieraus ergibt sich aber, daß außer den Entscheidungen, die in § 349 ausdrücklich dem Einzelrichter übertragen werden, nur solche für ihn in Frage kommen, die der Aufklärung und Förderung der Sache irgendwie zu dienen bestimmt und geeignet sind. Dies trifft aber für die Entscheidung über die Bewilligung oder Versagung des Armenrechts, welche lediglich die vorläufige Verpflichtung zur Kostenzahlung regelt, nicht zu.

Die entgegengesetzte Ansicht geht von der Auffassung aus, daß der Einzelrichter, solange die Sache vor ihm anhängig sei, das Gericht sei und daher so lange bis auf das Recht zum Erlaß des Sachurteils sämtliche Befugnisse des Prozeßgerichts habe. Diese Auffassung findet indes in dem Wortlaut des Gesetzes, der vielmehr die Befugnisse des Einzelrichters sowohl im besonderen wie im allgemeinen umgrenzt, keine Stütze, läßt sich auch nicht aus dem Bedürfnis der Beschleunigung der Prozesse heraus rechtfertigen,

---

JRdsch. 1925, 27 f. nicht ganz zutreffend), vom OLG. Celle bekämpfte Ansicht, daß der Einzelrichter, solange das Verfahren vor ihm anhängig sei, das Gericht mit allen ihm zustehenden Befugnissen, soweit nicht die Sachentscheidung selbst in Betracht kommt, sei, kann m. E. nicht mit der Behauptung bekämpft werden, sie finde im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze. Wenn gesagt wird, das Gesetz begrenze die Befugnisse des Einzelrichters sowohl im besonderen wie im allgemeinen genau, so ist dies eine Behauptung, die angesichts der keineswegs klaren Fassung des Gesetzes zunächst ebenso des Beweises entbehrt wie die entgegengesetzte Behauptung. Die Frage ist vielmehr gerade, in welcher Weise die Befugnisse des Einzelrichters im Gesetz begrenzt sind. Ebensowenig spricht gegen meine Auffassung, daß sie sich nicht aus dem Bedürfnis der Beschleunigung der Prozesse heraus rechtfertigen lasse: Ich habe schon an anderem Orte (Einzelrichter und Prozeßgericht S. 7 = Gruch.-Beitr. 67, 476) ausgeführt, daß die §§ 348—350 nicht ein weiteres Mittel zur Beschleunigung des Verfahrens geben sollen, sondern ein Gegengewicht gegen die zur Beschleunigung getroffenen Maßnahmen, durch das diese zu einem großen Teil überhaupt erst tragbar werden. Selbst wenn man dies nicht in vollem Umfange gelten lassen wollte, so muß es doch jedenfalls insoweit gelten, als das Bedürfnis der Beschleunigung der Prozesse hier nicht herangezogen werden kann, um die Auslegung des Gesetzes in der einen oder anderen Richtung zu begründen.

Daß auch die vom OLG. Celle vertretene Ansicht mit dem Wortlaut des Gesetzes vereinbar ist, mag zugegeben werden. Die Ergebnisse, zu denen sie führt, scheinen mir aber doch wenig befriedigend. Mit Recht weist Püschel, Einzelrichter 92, JRdsch. 1925 ff., der selbst früher (Recht 1924, 394) die Zuständigkeit des Einzelrichters für die Bewilligung des Armenrechts verneint hatte, darauf hin, daß der Hauptzweck auch der Vorschriften über das Verfahren vor dem Einzelrichter sei, tunlichst durch eine einzige Verhandlung vor dem Prozeßgericht die Sache zu erledigen, so daß das Prozeßgericht grundsätzlich nur einmal sich mit der Sache zu beschäftigen hat. Die Ansicht des OLG. Celle würde aber in all den Fällen, wo Entscheidungen zu treffen sind, die weder in § 349 ausdrücklich dem Einzelrichter übertragen sind, noch der Aufklärung und Förderung der Sache zu dienen bestimmt sind, eine Abgabe an das Prozeßgericht für eine einzelne Entscheidung erforderlich machen, an das Prozeßgericht, das dann nur auf die Akten und den Bericht des Einzelrichters angewiesen ist, selbst wenn vor diesem vielleicht schon längere mündliche Verhandlungen und Beweisaufnahmen stattgefunden haben. Dem schon früher von der Prozeßordnung festgehaltenen Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit, der heute durch die neue Ordnung wesentlich verstärkt ist, scheint mir aber weit mehr gerecht zu werden die andere Ansicht, die davon ausgeht, daß das Verfahren einheitlich ist vom Beginn des Rechtszuges bis zur Endentscheidung, daß zwar innerhalb dieses Verfahrens das Gericht einmal „von der Einer- zu der Dreierbesetzung übergeht“ (Heinsheimer 20 f.), die auch vielleicht eine Rückverweisung vom Prozeßgericht an den Einzelrichter, keinesfalls aber ein fortgesetztes Hin- und Herpendeln zwischen der Einerbesetzung und der Dreierbesetzung je nach der Art der im Augenblick gerade zu treffenden Entscheidung zuläßt. Dieses Bedenken gilt auch gegenüber Stein-Jonas, Vorbem. V vor § 348, der zwar grundsätzlich den hier vertretenen Standpunkt teilt, trotzdem aber den Einzelrichter zu Entscheidungen betreffend das Armenrecht nicht für befugt hält, weil sie „nicht prozeßleitender Art“ seien.

Die Entsch. gibt aber auch Anlaß, noch eine andere Frage zu erörtern, die in den Gründen des OLG. Celle — vielleicht auch in seinem Bericht über das bisherige Verfahren — etwas zu kurz gekommen ist: Der Einzelrichter des LG. hatte das Armenrecht bewilligt, das Prozeßgericht hat darauf nicht etwa nach § 121 das Armenrecht entzogen, sondern vielmehr ausgesprochen, daß der Beschluß des Einzelrichters rechtsungültig sei, und nunmehr selbst eine Entsch. in anderem Sinne auf das Armenrechtsgesuch getroffen, über das der Einzelrichter bereits entschieden hatte. Das LG. hat also unterstellt, daß die Entsch. des Einzelrichters, die über seine Zuständigkeit hinausging, ohne weiteres ungültig sei. Damit ist aber der Grundsatz des Prozeßrechts verletzt, daß eine in der richtigen Form, wenn auch vom unzuständigen Gericht, getroffene Entsch. so lange zu Recht besteht, bis sie auf Anfechtung durch das im Einzelfall gegebene Rechtsmittel wieder aufgehoben ist. Das LG. hätte deshalb keinesfalls die nach seiner Ansicht ungültige Entsch. des Einzelrichters einfach als nicht vorhanden behandeln dürfen, sondern hätte zunächst prüfen müssen, ob die Entsch. in der richtigen Form angefochten war und ob es selbst oder vielleicht das OLG. zur Entscheidung über die Anfechtung zuständig war. Ich will hier auf die von mir in meinem Aufsatz „Einzelrichter und Prozeßgericht“ sehr eingehend erörterte Streitfrage, ob neben § 350 II unter Umständen auch gegen Entsch. des Einzelrichters nach § 576 die Entsch. des Prozeßgerichts nachgesucht werden kann, nicht eingehen. Püschel hat in sehr eingehenden Darlegungen JRdsch. 1925, 505 ff. meinen Standpunkt zu widerlegen versucht; Volkmar hat JW. 1925, 711 meine Ansicht zwar als de lege lata nicht haltbar scheinend bezeichnet, aber zugegeben, daß meine Gründe de lege ferenda sehr eingehender Überlegung bedürften. Nach meiner Ansicht, an der ich trotzdem festhalte, mit der ich aber immer noch allein stehe, würde das Verfahren des Prozeßgerichts im vorliegenden Falle berechtigt gewesen sein, wenn eine Partei seine Entscheidung nach § 576 angerufen hätte. Nach der herrschenden Ansicht dagegen hätte eine Entsch. des Prozeßgerichts überhaupt nicht in Betracht kommen können, vielmehr wäre die einzige sonst gegebene Möglichkeit, die Entsch. des Einzelrichters zu beseitigen, die einer Beschwerde an das OLG. nach § 350 II, nach § 127 ausgeschlossen gewesen. Damit ist natürlich nicht gesagt, daß im vorliegenden Falle die Beschwerde unzulässig sei, nachdem das LG. als Prozeßgericht die Entsch. des Einzelrichters aufgehoben hat. Die mitgeteilten Entscheidungsgründe lassen indes nicht erkennen, daß das OLG. sich bei der Entscheidung über die an sich zulässige Beschwerde der prozeßrechtlichen Schwierigkeiten bewußt gewesen ist. Eine Entscheidung in der Sache selbst hätte das OLG. nur treffen können:

a) wenn der Beschluß des Prozeßgerichts auf Grund des § 121 ergangen wäre oder wenigstens als Beschluß aus § 121 hätte gedeutet werden können — dies scheint nach dem mitgeteilten Sachverhalt nicht der Fall gewesen zu sein —;
b) wenn er auf Grund des § 576 ergangen wäre, wenn also LG. und OLG. entgegen der herrschenden Ansicht mit mir § 576 neben § 350 II je nach Lage des Falles für anwendbar gehalten hätten — auch dies ist nach dem Bericht nicht anzunehmen —.

Im übrigen wäre zunächst zu prüfen gewesen, ob und inwieweit das Verfahren des LG. zulässig war. Hierbei würde sich folgendes ergeben: War der Einzelrichter, wie das OLG. annimmt, zur Entscheidung über das Armenrechtsgesuch nicht zuständig, so durfte doch das LG. über dieses nicht ohne weiteres so entscheiden, als wenn der Einzelrichter darüber noch nicht entschieden hätte. Vielmehr stand ihm, wenn man der herrschenden Ansicht über die Auslegung des § 350 II folgt, keinerlei Möglichkeit zu, die Entsch. des Einzelrichters anders als auf dem Wege des § 121 nachzuprüfen und abzuändern: Die Entsch. eines unzuständigen Gerichts kann nicht dadurch aus der Welt geschafft werden, daß das zuständige Gericht sie einfach als nicht vorhanden ansieht und selbst neu entscheidet. Das OLG. hätte deshalb die Entsch. des LG. als unzulässig aufheben und damit die Entsch. des Einzelrichters trotz ihrer angenommenen Unzulässigkeit wiederherstellen müssen, vielleicht mit dem Anheimgeben einer Nachprüfung gemäß § 121. Dagegen hätte es keine Möglichkeit gehabt, auch die Entsch. des Einzelrichters nachzuprüfen: Weder war sie nach § 350 II angefochten, noch auch unterlag sie überhaupt der Anfechtung (§ 127). Die formelle Rechtskraft ergreift eben auch solche Entsch., die prozeßrechtlich unzulässig sind. Vgl. auch Püschel, Einzelrichter 140.

Der Fall zeigt im übrigen wieder, zu welchen Schwierigkeiten die herrschende Ansicht über § 350 II führt: Sie gibt keine Möglichkeit, unzweckmäßigen oder gar unzulässigen Maßnahmen des Einzelrichters vorzubeugen oder sie abzuändern, wenn nicht ein Beschwerderecht gegeben ist. Nach meiner abweichenden Ansicht würde nicht nur der Bekl. trotz § 127 die Entsch. des Prozeßgerichts haben anrufen können, sondern auch das Prozeßgericht würde, falls nicht der Einzelrichter auf seine Anregung selbst seine Entsch. abgeändert hätte, Termin zur mündlichen Verhandlung haben anberaumen und in diesem einen solchen Antrag des Bekl. anregen können. Zugleich aber zeigt der Fall die schweren Bedenken, die gegen die u. a. auch vom OLG. Celle vertretene Ansicht sprechen, daß neben dem Einzelrichter für die diesem nicht ausdrücklich überlassenen Entsch. stets das Prozeßgericht zuständig bleibe. Dieses gleichzeitige Nebeneinander desselben Gerichts in verschiedener Besetzung, ungenau, aber hier

da das Kollegium jederzeit zusammentreten kann, um die dem Einzelrichter vorenthaltenen Entscheidungen zu treffen, eine Verzögerung des Rechtsstreites mithin dadurch, daß der Einzelrichter gewisse Entscheidungen nicht treffen kann, keineswegs einzutreten braucht. Dies gilt vor allem für Entscheidungen, die wie die Armenrechtsbewilligung ohne mündliche Verhandlung ergehen können. Für die Armenrechtsbewilligung kommt insbesondere noch in Betracht, daß die Entscheidung darüber regelmäßig auch die Entscheidung bedeutet, ob und in welchem Umfange es überhaupt zum Prozeß kommt. Es erscheint daher auch vom Zweckmäßigkeitsstandpunkte als das Gegebene, diese Entscheidung derjenigen Stelle zu überlassen, die demnächst den Rechtsstreit endgültig zu entscheiden hat.

(OLG. Celle, 1. ZS., Beschl. v. 16. März 1925, 1 W 52/25.)

Mitgeteilt von OLGR. Granzow, Celle.

*

Düsseldorf.

9. Kostentragungspflicht der Partei, die Klage auf Erfüllung erhoben hat und im Laufe des Prozesses vom Vertrage zurücktritt. †)

Die Bekl. hatte sich durch Rücksendung der geleisteten Zahlung im August 1921 von dem Vertrage losgelöst, dessen Erfüllung sie ernstlich verweigert hat. Die Kl. hätte daher schon bei Erhebung der Klage unter Abstandnahme von ihrem Erfüllungsanspruche, wenn man das Bestehen eines solchen unterstellt, Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen können. Ein besonderer Grund, dieses erst in der Berufungsinstanz zu tun, ist nicht geltend gemacht. Insbesondere lag am 5. Juli 1924 eine ordnungsmäßige Nachfristsetzung nicht vor. Wenn die Kl. dann trotzdem im Laufe der Berufungsinstanz, was sie durch Erhebung einer neuen Klage auf Leistung des Interesses in Höhe des Tagespreises der Bereifung deutlich zu erkennen gegeben hat — der völlig entwertet zurückgezahlte Kaufpreis brauchte nach dem Standpunkte der Kl. nicht abgesetzt zu werden —, zum Schadensersatzanspruche gegen Nichterfüllung übergegangen ist und demgemäß ihren im vorliegenden Rechtsstreit erhobenen Lieferungsanspruch für erledigt erklärt hat, so hat sie sich willkürlich selbst klaglos gestellt und muß daher i. S. des § 91 ZPO. die Kosten des Rechtsstreites tragen (JW. 1925, 148). Die nach dem Übergange zum Schadensersatzanspruch an sich ordnungsmäßig gestellte Nachfrist erscheint bedeutungslos.

Die Kl. ist aber auch deshalb zur Kostentragung verpflichtet, weil sie nach ihrem durch die Klagerhebung erfolgten berechtigten Übergange zum Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung und dem damit ohne weiteres verbundenen Untergange des Lieferungsanspruchs — ein solcher wird hier unterstellt — nicht die Hauptsache sofort für erledigt erklärt hat, vielmehr durch die Einreichung ihrer Schriftsätze v. 30. Okt., 11. Dez. 1924 den Willen hat erkennen lassen, den Antrag auf Verurteilung der Bekl. zur Lieferung aufrechtzuerhalten.

(OLG. Düsseldorf, 1. ZS., Urt. v. 9. Febr. 1925, 1 U 213/24.)

Mitgeteilt von JR. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

*

10. Zu § 27 RAGebO.

Auf Erinnerung hin hat das LG. Krefeld die Verhandlungsgebühr für das nach dem Verlustigkeitsurteil des BG. wieder aufgenommene Verfahren vor dem Prozeßgericht erster Instanz (Nachinstanz) abgesetzt, weil nach § 27 RAGebO. die Verhandlungsgebühr nur dann erfällt, wenn die Sache an die erste Instanz zurückverwiesen worden ist.

Auf sofortige Beschwerde hin hat das OLG. Düsseldorf die Verhandlungsgebühr bewilligt und festgesetzt:

Nach § 27 RAGebO. gilt im Falle der Zurückverweisung einer Sache an das Gericht unterer Instanz (§ 538 ZPO.) das weitere Verfahren vor diesem Gericht für die Gebühren der Rechtsanwälte, mit Ausnahme der Prozeßgebühr, als neue Instanz. Diese Vorschrift findet also dann Anwendung, wenn das BG. die Sache zur Weiterverhandlung an das Gericht erster Instanz zurückverweist und im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs durch das angefochtene Urteil über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist.

Eines ausdrücklichen Ausspruches über die Zurückverweisung bedarf es nicht; es genügt, wenn sich aus dem Urteil der höheren Instanz die Notwendigkeit einer weiteren Verhandlung vor dem Gericht erster Instanz ergibt, die die Entsch. der übergeordneten Instanz zur Stütze hat. Der Sinn dieser Vorschrift geht dahin, daß dem Anwalt, der zweimal in derselben Instanz die Sache zu verhandeln hat, einmal wegen des Grundes des Anspruchs, dann wegen der Höhe, auch für diese doppelte Tätigkeit eine entsprechende Vergütung zu gewähren ist. Das muß auch dann gelten, wenn ein Verlustigkeitsurteil ergangen ist, da auch auf Grund dieses Urteils eine nochmalige Verhandlung vor dem Gericht erster Instanz erforderlich ist.

(OLG. Düsseldorf v. 27. Febr. 1925, 7 W 23/25.)

Mitgeteilt von RA. JR. Krüsemann, Krefeld.

*

Frankfurt a. M.

11. § 18 GKG. Eine Änderung der Streitwertfestsetzung von Amtswegen kann auch in der ersten Instanz nur im Laufe des dortigen Verfahrens erfolgen. †)

Wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführt, widerspricht der angefochtene Beschluß dem § 18 des GKG., der eine Änderung der Wertfestsetzung von Amts wegen nur „im Laufe des Verfahrens" zuläßt. Das LG. hat sich zur Rechtfertigung seines Beschlusses auf die Ausführungen von Walter-Joachim-Friedlaender, RAGebO. (1921), Anm. 15, 18, 19 zu §§ 11, 12 berufen, die den Standpunkt vertreten, das Gericht des ersten Rechtsgangs sei zu einer Änderung des Beschlusses über die Streitwertfestsetzung von Amts wegen jederzeit auch nach Abschluß des Verfahrens befugt, da sich die Worte: „im Laufe des Verfahrens" in § 18 GKG. nur auf das Gericht höherer Instanz bezögen. Diese Auffassung wird außerdem damit begründet, daß das Gericht auch noch nach Abschluß des Verfahrens in der Lage sei, den Streitwert zum ersten Male festzusetzen. Die gleiche Rechtsauffassung wird von Willenbücher (Das Kostenfestsetzungsverfahren, 1922, S. 196) vertreten.

Diese Auffassung erscheint nicht zutreffend. Es muß vielmehr angenommen werden, daß die Worte „im Laufe des Verfahrens" in § 18 GKG. sich nicht allein auf das Gericht höherer Instanz beziehen, sondern besagen wollen, daß jedes Gericht seinen Streitwertfestsetzungsbeschluß von Amts wegen nur im Laufe des Verfahrens ändern kann. Diese Auslegung entspricht auch der herrschenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung. Willenbücher beruft sich zu Unrecht auf RG. JW. 1897, 531, denn diese Entsch. nimmt in keiner Weise zu der hier fraglichen Streitfrage Stellung.

Aus der Begründung der Entsch. der VerZS. des RG. v. 24. Juni 1899 (RG. 44, 403 ff., vgl. insbes. 409 oben), die sich mit der Bedeutung der Worte „im Laufe des Verfahrens" im § 18 (jetzt § 18 GKG.) befaßt, ergibt sich im Gegenteil, daß das RG. es als selbstverständlich unterstellt, daß die Worte „im Laufe des Verfahrens" sich auch auf das Gericht des ersten Rechtsgangs beziehen. Mit ausführlicher und überzeugender Begründung hat KG. BuschZ. 14, 159 Ziff. 6 sich auf den Standpunkt gestellt, daß jedes Prozeßgericht seinen Streitwertfestsetzungsbeschluß nur im Laufe des Verfahrens von Amts wegen ändern darf, und eine derartige Abänderung nicht bis ins Ungemessene möglich ist (ebenso Rittmann-Wenz, GKG. u. RAGebO., X. Aufl., 1925 S. 81 Nr. 11 u. 13). Allgemein wird anerkannt, daß der „Lauf des Verfahrens" erst mit der Rechtskraft des auf Grund der Wertfestsetzung erlassenen Kostenfestsetzungsbeschlusses endigt.

(OLG. Frankfurt a. M., 4. ZS., Beschl. v. 8. Mai 1925, 4 W 31/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. A. Königsberger, Frankfurt a. M.

*

---

zutreffend ausgedrückt: das Nebeneinander verschiedener Gerichte muß immer wieder zu Unzuträglichkeiten führen. Demgegenüber ist das Verhältnis nach der entgegengesetzten Ansicht einfach und klar: Den Parteien steht stets nur ein Gericht gegenüber, und zwar zunächst der Einzelrichter, der in jeder Beziehung „das Gericht" ist, bis das Gericht „von der Einerbesetzung zur Dreierbesetzung übergeht", sei es durch Abgabe der Sache an das Prozeßgericht durch den Einzelrichter, sei es durch Anberaumung eines Termins vor dem Prozeßgericht bei Meinungsverschiedenheit über die Verhandlungsreife, sei es durch Antrag einer Partei nach § 576.

Ich habe im vorstehenden die nach Ansicht des OLG. unzulässige Entsch. des Einzelrichters als Entsch. eines „unzuständigen" Gerichts behandelt. Ob dies zutreffend ist, ist ebenfalls streitig, doch ist diese Streitfrage hier ohne Bedeutung. Ich verweise ihretwegen auf Heinsheimer, JW. 1925, 698 letzter Absatz und insbes. Püschel, Einzelrichter 140 ff., ferner Stein-Jonas III zu § 350.

RA. Theodor Sonnen, Berlin.

Zu 9. Vgl. auch KG. JW. 1925, 198 mit Anm. Plum.

Zu 11. Ich trete der Entsch. bei und berichtige meine in der 9. Auflage von Willenbüchers Kostenfestsetzungsverfahren, Anmerk. 5 zu § 12 ausgesprochene Ansicht. Sie findet auch in der dort zit. Entsch. des RG. (JW. 1897, 531) in der Tat keine Stütze. Dort hatte das OLG. den Streitwert festgesetzt. Gegen den auf Grund dieser Streitwertfestsetzung vom LG. erlassenen Kostenfestsetzungsbeschluß hatte der Kostenschuldner Beschwerde eingelegt mit dem gleichzeitigen Antrage auf Herabsetzung des Streitwerts. Diese Beschwerde war von einem andern Senat des OLG. zurückgewiesen worden, weil der Senat sich nicht zur Abänderung der Streitwertfestsetzung des vorher mit der Sache befaßten Senats für befugt hielt. Das RG. hat diese Entsch. aufgehoben mit der Begründung, daß das OLG. zur Abänderung des Streitwerts befugt sei. Es handelte sich also in der Tat um eine Abänderung „im Laufe des Verfahrens" nicht um eine solche nach Abschluß des Verfahrens. Dagegen behandelt die vom OLG. Frankfurt angeführte Entsch. des KG. Busch 14, 159 einen Fall, in dem das Verfahren bereits abgeschlossen war und entscheidet ihn ebenso, wie das OLG. Frankfurt.

RA. Dr. Wilhelm Kraemer, Berlin.

Stuttgart.

12. In Ausnahmsfällen besitzt die Bestellung zum Armenanwalt gebührenrechtliche Rückwirkung. †)

Im Streit ist der Anspruch des Prozeßbevollmächtigten der Kl., der seit Streitbeginn Vertrauensanwalt der Kl. gewesen und ihr durch Beschluß der ZK. v. 4. Juli 1924 als Armenanwalt beigeordnet worden ist, auf Ersatz der Verhandlungsgebühr im Betrag von 29 ℳ aus der Staatskasse. Der Gerichtsschreiber hat die Gebühr abgesetzt, weil nach dem 4. Juli 1924 keine mündliche Verhandlung stattgefunden, vielmehr die Kl. auf die Beweisaufnahme vom 8. Juli 1924 die Klage ohne solche zurückgenommen hat. Der angefochtene Beschluß hat die Gebühr, deren Höhe an sich unbestritten ist, im Erinnerungsverfahren zugebilligt. Die Beschwerde der Staatskasse ist zurückzuweisen.

Zur Frage, ob dem Armenanwalt, der vor seiner Beiordnung die arme Partei als Vertrauensanwalt vertreten hat, auch hinsichtlich der vor der Beiordnung vorgenommenen Prozeßhandlungen auf Grund des Gesetzes über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen v. 6. Febr. 1923, RGBl. I, 103, ein Anspruch auf Gebühren- und Auslagenersatz gegen die Staatskasse zustehe, stehen sich in Rechtsprechung und Schrifttum zwei Auffassungen gegenüber. Sie wird grundsätzlich bejaht von Krämer, JW. 1921, 175; 1922, 39 und OLG. Frankfurt, JW. 1924, 1263, deren Beweisführung aus §§ 124 und 119 ZPO. aber nicht schlüssig erscheint. Dagegen wird sie unter Hinweis auf Wortlaut (§ 1) und Zweck des Ges. v. 6. Febr. 1923 grundsätzlich verneint von A. und M. Friedlaender in ihren Komm. zum Ges. v. 6. Febr. 1923, Nachtragsband zum Komm. zur RAGebO. von Walter-Joachim-Friedlaender, 6. Aufl., S. 44 Anm. 3a und dort zit., s. a. JW. 1924, 1616, mit dem Anfügen, daß gebührenrechtlich die Sache so anzusehen sei, als ob bei Bestellung zum Armenanwalt ein ganz neuer Auftrag erteilt würde. Der letzteren Auffassung ist für die Regel der Vorzug zu geben. Doch ist als Ausgangspunkt festzuhalten, daß sowohl das Ges. v. 6. Febr. 1923 als die ihm zugrunde liegende Armenrechtsgesetzgebung der §§ 114 ff. der ZPO. soziale Billigkeitsvorschriften sind. Deshalb ist der mit dem Wortlaut des § 1, wonach im Fall der Bewilligung des Armenrechts die Gebühren und Auslagen dem „bestellten“ Rechtsanwalt ersetzt werden, nicht unvereinbaren Mittelmeinung beizutreten, daß die Regel der Nichterstattungsfähigkeit der vor der Beiordnung erwachsenen Kosten aus der Staatskasse nicht ausnahmslos auf jeden einzelnen Fall anzuwenden ist und daß (OLG. Stuttgart, 1. ZS., JW. 1921, 482[26]) die dem Prozeßbevollmächtigten durch seine für die arme Partei vor seiner Bestellung zum Armenanwalt entfaltete Tätigkeit entstandenen Gebühren und Auslagen nicht grundsätzlich von der Erstattungsfähigkeit ausgenommen werden können, jedenfalls dann nicht, wenn der Anwalt für die arme Partei zur Abwendung der ihr durch eine Verzögerung drohenden Nachteile in der nachher auch erfüllten Erwartung tätig geworden ist, daß der Partei demnächst das Armenrecht bewilligt und er zum Armenanwalt bestellt werde, oder daß mindestens (OLG. Celle, JW. 1921, 639[11]) dem Gericht in besonderen Ausnahmefällen aus Billigkeitsgründen die Befugnis zuzusprechen sei, der Bewilligung des Armenrechts auch hinsichtlich der Bestellung des Armenanwalts rückwirkende Kraft zu verleihen. Etwa von der Partei bisher empfangene Vorschüsse hat sich der Armenanwalt anrechnen zu lassen.

Derartige besondere Gründe sind aber im gegenwärtigen Fall vorliegend. — Der Prozeßbevollmächtigte der Kl., der schon in einer früheren, durch Klagzurücknahme erledigten Scheidungsklage R 113/21 der Kl. als Armenanwalt beigeordnet war, hat gleichzeitig mit Einreichung der Klage am 28. April 1924 gegen den mit der Kl. in Gütertrennung lebenden Bekl. den Antrag auf Verurteilung zur Zahlung eines Vorschusses für Gerichts- und Anwaltskosten durch einstweilige Verfügung gestellt, dem das Gericht durch Beschluß v. 3. Mai 1924 stattgegeben hat. Nachdem die Vollstreckung der einstweiligen Verfügung wegen Mittellosigkeit des Bekl. gescheitert war, hat er mit Schriftsatz v. 28. Mai 1924 die Stundung der gerichtlichen Prozeßgebühr erwirkt und sich ausdrücklich die Nachsuchung der Bewilligung des Armenrechts für die Kl. vorbehalten.

Zu 12. Schon vor der Gewährung von Gebühren aus der Staatskasse an den Armenanwalt war streitig, inwieweit die Armenrechtsbestellung Gebühren erwachsen ließ, wenn der Armenanwalt zuvor als Vertrauensanwalt tätig war; nach § 124 ZPO. konnte und kann der Armenanwalt zu eigenem Recht bei dem verurteilten Gegner seine Gebühren, soweit sie auf Grund Armenrechtsbestellung erwuchsen, beitreiben. In der Auslegung des § 124 hat man sich auf § 119 ZPO. gestützt, wonach die Armenrechtsbewilligung für „jede Instanz“ besonders erfolgt; daraus wurde geschlossen, daß jede Armenrechtsbestellung die gesamte Instanz umfasse, auch wenn sie erst kurz vor Instanzende erfolgte, daß sie also rückwirkend sich auf alle schon vor der Bestellung erwachsene Gebühren erstrecke. Eine andere Meinung gewährte dem Anwalt nur die Gebühren, welche nicht schon vor Bestellung „angefallen“ waren, also nicht die Prozeßgebühr und auch nicht — wenn zuvor schon verhandelt war — die Verhandlungsgebühr (OLG. München v. 3. Febr. 1913 OLGRspr. 29, 64). Die dritte Auffassung gewährte alle ab Bestellung neu anfallenden Gebühren, auch wenn sie (wie stets die Prozeßgebühr und wie möglicherweise die Verhandlungsgebühr) schon zuvor anfielen (OLG. Düsseldorf v. 26. März 1914 OLGRspr. 29, 65). Die gleichen Auslegungsschwierigkeiten ergaben sich seit Geltung des dem Armenanwalt zunächst nur Pauschsätze gewährenden Ges. v. 18. Dez. 1919 Art. II RGBl. 2114 und des Ges. v. 6. Febr./13. Dez. 1923 RGBl. 103, 1188. Der obige Beschluß stellt sich grundsätzlich auf den Standpunkt der letztangeführten Auffassung; rückwirkende Kraft will er nur ausnahmsweise der Bestellung beimessen, wenn nämlich der Anwalt vor Armenrechtsbestellung zwecks Abwendung von Nachteilen in Erwartung künftiger Bestellung zum Armenanwalt tätig war oder wenn das Gericht aus Billigkeitsgründen Rückwirkung beschließt. Ich halte diese Auslegung für unzutreffend und bemerke:

1. Klare und dem Gesetz verträgliche Folgerungen ergibt nur die Auffassung Friedlaenders (im Beschl. zit., vgl. denselben auch in JW. 1924, 1583; 1925, 833), daß die Armenrechtsbestellung gebührenrechtlich wie ein ganz neu erteilter Vertretungsauftrag anzusehen sei. Daraus ergibt sich, und das ist wohl die herrschende Meinung, daß die Prozeßgebühr stets, die Verhandlungs- und Beweisgebühr bei neuerlicher Verhandlung und neuerlichem Beweis trotz vorher schon angefallen gewesener gleichartiger Gebühren der Staatskasse berechnet werden dürfen. Abzulehnen ist also die Versagung der Prozeßgebühr und — bei neuerlicher Verhandlung oder Beweisanordnung — der Verhandlungs- und Beweisgebühr (diese hier bekämpfte Ansicht vertritt auch OLG. München v. 19. Mai 1924, Z. f. R. i. B. 24, 158, v. 26. Febr. 1925, JW. 1925, 833).

2. Friedlaenders Anschauung führt aber auch zur Ablehnung der Rückwirkung in dem Umfang, daß etwa alle schon angefallenen und nach Armenanwaltsbestellung nicht mehr erwachsenen Gebühren vom Fiskus zu erstatten wären; diesen Standpunkt voller Rückwirkung nehmen außer den im Beschl. erwähnten noch ein OLG. Frankfurt v. 7. Okt. 1924, JW. 1924, 1623; Fraenkel, JW. 1924, 1617 (ausführlich unter Bezugnahme auf Krämer dortselbst); OLG. Hamm JW. 1925, 826, bei Vorliegen verspäteter Erledigung des Armenrechtsgesuchs durch das Gericht auch Granzow, JW. 1925, 746; die für die volle Rückwirkung angeführten Gründe halte ich nicht für überzeugend; aus § 119 ZPO. insbes. ist nicht zu schließen, daß nur für den gesamten Umfang der Instanz der Armenanwalt bestellt werde; § 119 stellt lediglich den Grundsatz auf, daß die Bestellung in einer Instanz nicht für die folgenden Instanzen wirke. Ebensowenig schlägt die Erwägung durch, daß der bestellte Armenanwalt keine Vorschüsse mehr für angefallene (oder aus dem 2000 ℳ übersteigenden Streitwert sich berechnende) Gebühren von seiner Partei einheben dürfe. Aber auch die Gründe der besprochenen obigen Entsch. treffen nicht zu, denn: Das Gesetz nimmt keine Rücksicht darauf, ob der später als Armenanwalt bestellte Anwalt in Erwartung seiner Aufstellung schon zuvor tätig wurde; das Gericht könnte ja ebensogut einen anderen Anwalt bestellen, mit welcher Möglichkeit zu rechnen war; auch der Zweck der Armenrechtsgewährung kann die volle Rückwirkung nicht rechtfertigen; das Armenrecht will und kann äußerstenfalls der Partei die Rechtsverfolgung vom Augenblick seiner Gewährung kostenlos ermöglichen; diese Ermöglichung liegt vor, gleichgültig ob der Staat dem Armenanwalt vor der Bestellung angefallene Gebühren erstattet oder nicht. Gewiß mag im einzelnen Fall die Gewährung der Gebührenübernahme durch den Fiskus der Billigkeit — sowohl der sonst haftbar bleibenden Partei wie dem Anwalt gegenüber — entsprechen; im Gesetz findet sie aber keine Stütze. Die entgegengesetzte Auffassung führt zu der abzulehnenden Möglichkeit, daß das Gericht auch noch nach rechtskräftiger Entscheidung das Armenrecht rückwirkend bewilligen könnte; tatsächlich ist mir ein Fall bekannt, in welchem ein OLG. nach oder bei Verkündung eines sofort rechtskräftigen Urteils (einstw. Verf.) das Armenrecht für die zweite Instanz bewilligte; erst mehrere Tage später erhielt der Anwalt und seine Partei durch Beschlußzustellung davon Kenntnis; Honorierung der zuvor erwachsenen Prozeß- und Verhandlungsgebühr aus der Staatskasse ist erfolgt. — Meine Meinung teilt OLG. Köln JW. 1925, 830.

3. Die Frage gehört noch hierher, ob sich der Anwalt auf die aus der Staatskasse zu berichtigenden Gebühren Zahlungen der Partei anrechnen lassen muß. Ich verneine die Frage; natürlich erhält der Anwalt die Gebühren nur einmal; aber er könnte und müßte nach Erhalt derselben aus der Staatskasse die vorschußweise erlegten Beträge seiner Partei wieder gutbringen. Vorschüsse bewirken nie eine endgültige Leistung; die Gebühren des Anwalts werden nach § 85 RAGebO. erst späterhin (mit Kostenentscheidung, Instanzende, Auftragsbeendigung) fällig. Andernfalls wäre ja für den Fall, daß die Partei dem Anwalt vollen Vorschuß für alle erwachsenden Gebühren — vielleicht mühsam mit Hilfe Dritter oder unter sie selbst schädigender Anspannung ihrer wirtschaftlichen Kräfte — der Partei mit der Armenrechtsbewilligung nicht die Hilfe gewährt, welche doch Zweck und Ziel der Bewilligung sein soll. A. A. OLG. Breslau JW. 1922, 39; OLG. Frankfurt v. 7. Okt. 1924, JW. 1924, 1623.

4. Gesetzliche Regelung dieser täglich in der Praxis wiederkehrenden Streitfrage empfiehlt sich für die Zukunft.

RA. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

Er hat sodann in dem bei Klageeinreichung bestimmten Termin zur mündlichen Verhandlung am 25. Juni 1924 die Kl. vertreten und, nachdem inzwischen der Gemeinderat Klingenstein am 24. Juni 1924 ein Armutszeugnis für sie ausgestellt hatte, am 30. Juni 1924 den Antrag auf Bewilligung des Armenrechts und seine Bestellung zum Armenanwalt der Kl. gestellt, dem nach der inzwischen erfolgten Verkündung eines Beweisbeschlusses v. 2. Juli 1924 durch den Beschluß v. 4. Juli 1924 entsprochen worden ist. — Hiernach aber liegen Ausnahmeverhältnisse vor, die nach dem in JW. 1921, 482 dargelegten Standpunkt, den sich der Senat zu eigen macht, die Erstattungsfähigkeit der Gebühr für die bewußt und gewollt zur Abwendung von Nachteilen von der armen Partei vom späteren Armenanwalt betätigte Wahrnehmung des Termins zur mündlichen Verhandlung v. 25. Juni 1924, durch die zudem die Erlassung eines Versäumnisurteils vermieden worden ist, aus der Staatskasse rechtfertigen.

(OLG. Stuttgart, 2. ZS., Beschl. v. 19. Febr. 1925, W 39/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Hirsch I u. Dr. Hirsch II, Ulm.

---

b) Bürgerliches Recht.

Berlin.

1. Den Patentanwälten steht der Schutz des UnlWettbGes. zu. Eine Straßenreklame von Patentagenten vor dem Reichspatentamt ist unzulässig. †)

Vor dem Reichspatentamt hatte eine Patentagentenfirma an sämtlichen Laternenpfählen ihre Reklameschilder angebracht. Auf Antrag von Patentanwälten hat das KG. die Firma zur Entfernung der Schilder im Wege der einstweiligen Verfügung angehalten. Das Urteil wird nachstehend in seinen wesentlichen Teilen wiedergegeben.

In Sachen ... hat der 10. ZS. des KG. für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Antragsteller wird das ... Urteil ... des LG. I Berlin dahin abgeändert:

Im Wege der einstweiligen Verfügung wird folgendes angeordnet:

Die Antragsgegner zu 1 und 2 haben die Fahnenschilder zu beseitigen, die für die Antragsgegnerin zu 2 an den acht Straßenlaternen in der Gitschiner Straße vor dem Patentamt angebracht sind.

I. Die Kl. als Patentanwälte sind sachberechtigt i. S. des § 13 UnlWG. Die entgegenstehende Auffassung von Rosenthal (5. Aufl., S. 31) verkennt, daß diese Bestimmung kein „rein gewerbliches Tun" voraussetzt. Es wäre auch sehr unbefriedigend, wenn Rechtsanwälte und Patentanwälte von dem Schutze des Gesetzes deshalb ausgeschlossen sein sollten, weil ihre Tätigkeit zugleich den öffentlichen Interessen dient und deshalb in gewissem Umfange öffentlich-rechtlich geregelt ist.

II. Allerdings mag nicht jede geschmacklose oder selbst marktschreierische Reklame einen Verstoß gegen die guten Sitten i. S. des § 1 UnlWG. bedeuten. Es muß aber den hier vorliegenden eigentümlichen Verhältnissen Rechnung getragen werden. Die Schilder sind in langer Reihe vor dem Patentamte angebracht und beherrschen mit dem Eindrucke ihrer Ankündigungen sozusagen den Hauptverkehr zum Patentamte. Sie preisen in aufdringlicher Weise die Tätigkeit eines Patentbüros an, dessen Inhaber nicht Patentanwalt ist und der deshalb keinen Anspruch hat, zu den entscheidenden Besprechungen und Verhandlungen im Patentamte zugelassen zu werden (§ 17 PatAnwaltG.). Er würde auch nach der im Patentamt herrschenden Übung und insbesondere nach dem vorgelegten Schreiben des Präs. des RPatA. wenig Aussicht auf Zulassung haben. Praktisch steht die Vertretung der Rechtsuchenden bei den erwähnten Besprechungen und Verhandlungen — abgesehen von den verhältnismäßig selten auftretenden Rechtsanwälten — im wesentlichen nur den Patentanwälten zu. In diesem Sinne ist das Gebäude des Patentamtes sozusagen die Hauptarbeitsstätte der Patentanwälte, deren Verband dort auch ein Büro hält. Und vor dieser Hauptarbeitsstätte der Patentanwälte hat die Antragsgegnerin zu 2 ihre ungewöhnlich auffallenden und eindringlichen Geschäftsankündigungen anbringen lassen. Sie erweckt damit — wenn auch unausgesprochen — bei einem großen Teile der auf dem erwähnten Rechtsgebiete völlig ungeschulten Erfindungsinteressenten, die das Patentamt aufsuchen, den falschen Eindruck, daß die Antragsgegnerin rechtlich und tatsächlich einem Patentanwalt gleich gestellt sei und insbesondere auch die gleiche Gewähr für die sachgemäße Erledigung der Angelegenheiten des gewerblichen Rechtsschutzes biete. Angesichts dieser naheliegenden Erwägungen ist es auch glaubhaft, daß die Antragsgegnerin einen solchen Eindruck beabsichtigt hat. Der Umstand, daß sie insbesondere die Worte „Patent" und „kostenlos" durch einen auffällig großen Druck hervorgehoben hat, legt auch die Annahme nahe, daß sie den — wenn auch äußerlich nicht nachweisbaren — Eindruck erwecken will, als arbeite sie in gewissem Umfange da unentgeltlich, wo der Patentanwalt Gebühren berechne.

(KG., 10. ZS., Urt. v. 25. Aug. 1924, 10 U 2910/24.)

*

2. Ein im Jahre 1924 auf Mark gestellter Wechsel ist als auf Goldmark lautend zu behandeln. †)

Der Auffassung der Vorinstanz, daß die Wechsel als Papiermarkwechsel angesehen werden müßten und daß deshalb der Klaganspruch unbegründet sei, ist nicht beizutreten. Der Wechsel darf zwar, da er ein formaler Wertträger und ein Geld ersetzendes Zahlungsmittel ist, nur aus sich selbst und aus den allgemeinen Anschauungen des Verkehrs ausgelegt werden. Diese Auslegung kann aber vorliegendenfalls nicht zu der Annahme führen, daß die in den Klagewechseln angegebene Münzart „Mark" die Bedeutung von Papiermark hätte haben können. Zur Zeit der Ausstellung der Wechsel im Mai und Juli 1924 war der Kurs der Papiermark schon lange dahin stabilisiert, daß eine Billion Papiermark gleich $^{10}/_{42}$ eines nordamerikanischen Dollars bewertet wurden. Schon lange hatte sich der Handelsverkehr wie auch überhaupt die Verkehrsanschauung im allgemeinen Geschäfts- und Zahlungsverkehr dahin eingestellt, daß man unter den Wert jenes Dollarbruchteils eine Goldmark verstand. Durch die VO. v. 6. Febr. 1924 wurden Goldmarkwechsel auch ausdrücklich zugelassen (RGBl. 50). Die in den Klagewechseln angegebenen Summen von 9750 und 9900 wären als Papiermarkbeträge zur Zeit der Wechselausstellung sinnlos gewesen, da schon lange im Geschäftsverkehr nur mit Goldmark gerechnet wurde und die Summe nur einen völlig wertlosen Bruchteil eines Goldpfennigs dargestellt hätte. Als der für jedermann erkennbare Sinn der Summebezeichnung kann deshalb nur gelten, daß der Ausdruck Mark Goldmark bedeuten sollte. Bestätigt wird dies auch dadurch, daß die auf den Wechseln befindlichen Wechselsteuermarken in Goldmark verwendet worden sind.

Hiernach kann auf Grund der Wechsel der als dadurch verbrieft angesehene Goldmarkbetrag nebst den wechselmäßig zu beanspruchenden Zinsen und den Wechselunkosten gefordert werden. Es können aber in Rücksicht darauf, daß Art. 50, 51 WO. für die dort bestimmten Regreßansprüche nur einen Zinssatz von 6% zugelassen und nach Wechselgewohnheitsrecht auch für den Anspruch gegen den Akzeptanten ein höherer Zinssatz nicht gilt (Staub-Stranz, Anm. 12 zu Art. 50 WO.), nur Zinsen zu 6% zugebilligt werden.

(KG., 13. ZS., Urt. v. 4. Dez. 1924, 13 U 9634/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Friedrich Rothe, Berlin.

Landgerichte.

a) Zivilsachen.

I. Verfahren und Kosten.

Berlin.

1. § 519 ZPO. Formgerechte Berufungsbegründung. †)

Die Kl. ist vom AG. mit ihrem Anspruch auf Aufwertung einer bereits eingeklagten Forderung abgewiesen worden. Das Urteil wurde der Bekl. am 16. Juni 1924 zugestellt. Am 26. Juni 1924 ging eine „Berufungsschrift" des Prozeßbevollmächtigten der Kl. ein. Sie enthielt die Erklärung, daß Berufung eingelegt werde und kündigte den Antrag an, unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach dem Klagantrage zu erkennen. Diese Berufungsschrift war von dem Prozeßbevollmächtigten der Kl. unterschrieben. Am 2. Okt. 1924 ging von demselben Prozeßbevollmächtigten ein „Schriftsatz" ein. Er enthielt längere Ausführungen über die rechtliche Unhaltbarkeit des angefochtenen Urteils und den Hinweis darauf, daß die Begründungsfrist keine Notfrist sei. Dieser Schriftsatz wurde in einem Exemplar ohne die Unterschrift des Prozeßbevollmächtigten in der Form eingereicht, wie es bei Abschriften vorbereitender Schriftsätze erfolgt.

Zu 1. Es ist durchaus zu billigen, daß das KG. auch bezüglich der Patentanwälte den Standpunkt eingenommen hat, den das RG. (JW. 1920, 778) hinsichtlich der Rechtsanwälte — entgegen den Ausführungen von Rosenthal — vertritt. Vgl. auch die daselbst abgedruckten Anmerkungen von Friedrich Stein, Mittelstein und Hachenburg. Auch der übrige Teil des Urteils und die Energie, mit der das Gericht hier den Stand der eingetragenen Patentanwälte gegen die Auswüchse des Reklamewesens schützt, ist zu begrüßen. Allerdings kann über Einzelheiten der Urteilsbegründung gestritten werden, so kann der Satz zu Mißverständnissen Anlaß geben, daß „Rechtsanwälte verhältnismäßig selten vor dem Patentamt auftreten". Dann aber wäre vielleicht noch schärfer zu betonen gewesen, daß die starke Hervorhebung der Worte: „Patent: kostenlos" (die auf der bildlichen Wiedergabe bei Abdruck des Erkenntnisses in den „Mitteilungen vom Verband Deutscher Patentanwälte" anschaulich hervortritt und die jedem, der in der letzten Zeit das Patentamt besucht hat, im Gedächtnis ist) für sich allein einen schweren Verstoß gegen das Wettbewerbsgesetz auch i. S. des § 3 UnlWG. darstellt, gleichviel wo das betr. Schild angebracht ist. Gerade der mittellose und unerfahrene Erfinder bedarf eines derartigen Schutzes durch das UnlWG.

Der vollständige Abdruck des Urteils sowie eine Abbildung der vom KG. verbotenen Schilder findet sich in den „Mitteilungen vom Verband Deutscher Patentanwälte" 1915, 87. D. S.

Zu 2. Vgl. a. A. LG. Neuruppin JW. 1925, 398.

Zu 1. Vgl. LG. Leipzig, JW. 1925, 504.

Die Frist für die Berufungsbegründung ist keine Notfrist. Ihr Lauf wird daher nach § 223 ZPO. durch die Gerichtsferien gehemmt. Am 26. Sept. 1924 war also die Frist noch nicht abgelaufen. Die Eingabe, die nach der Behauptung der Kl. an diesem Tage bei Gericht eingegangen sein soll, stellt aber lediglich ein Begleitschreiben zur Übersendung des Urteils in einer ähnlichen Sache und keinen Schriftsatz dar, der seinem Inhalt nach als Berufungsbegründung gelten kann. Auch ist weder erwiesen noch glaubhaft, daß diese Eingabe mit der Unterschrift des Prozeßbevollmächtigten eingegangen ist, da der Prozeßbevollmächtigte im Termin am 4. Okt. 1924 seinen Handakten eine Abschrift dieser Eingabe entnahm, welche als Gerichtsabschrift bezeichnet war.

Der am 2. Okt. 1924 bei Gericht eingereichte Schriftsatz entspricht den gesetzlichen Vorschriften nicht. Denn er ist nicht von dem Prozeßbevollmächtigten unterschrieben. Es gelten für die Berufungsbegründung nach dieser Richtung hin dieselben Vorschriften, wie für die Berufungsschrift selbst. (Sydow-Busch, § 518 Anm. 2).

Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Berufung hängt also davon ab, ob die Berufungsschrift selbst bereits den gesetzlichen Vorschriften über die Berufungsbegründung genügt. Wenn auch das Gesetz in der Regel voraussetzt, daß die Berufungsschrift und die Berufungsbegründung äußerlich getrennt sind, so ist doch die Vereinigung gesetzlich zulässig, da sie der Absicht des Gesetzes auf Beschleunigung des Verfahrens in erhöhtem Maße entspricht. Die Berufungsschrift muß dann aber die notwendigen Bestandteile der Berufungsbegründung enthalten. Diese sind nach § 519 ZPO. außer der Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Änderungen des Urteils beantragt werden, auch die Angabe der neuen Tatsachen, Beweismittel und Beweiseinreden, welche die Partei geltend zu machen beabsichtigt. Wird nicht beabsichtigt, neue Tatsachen usw. geltend zu machen, so muß dies zum Ausdruck gebracht werden. Andernfalls kann man bei ungekünstelter Auffassung des Gesetzes nicht mehr von einer Berufungsbegründung sprechen. Eine solche schreibt aber das Gesetz nicht nur zum Zweck der Beschleunigung vor, sondern auch um das Gericht und den Gegner davon zu unterrichten, nach welcher Richtung hin das angefochtene Urteil für falsch gehalten wird. Es ist allerdings z. B. in dem Kommentar von Kann mit Recht darauf hingewiesen worden, daß die Vorschriften über die Berufungsbegründung nicht genügend gegenüber der Revisionsbegründung auf die Tatsache Rücksicht nehmen, daß die Berufungsinstanz eine Tatsacheninstanz darstellt. Deswegen aber im Wege der Auslegung den Kern der gesetzlichen Vorschrift, nämlich die Berufungsbegründung, überhaupt illusorisch zu machen, kann nicht angängig sein. Mit dieser Auffassung stimmt auch der Beschluß des RG. v. 4. Okt. 1924 (KGBl. 1924, 107; JW. 1924, 1587) überein, der in einem ähnlichen Fall die Berufung nur deshalb für zulässig erachtet, weil in der Berufungsschrift bereits hinzugefügt war, daß das frühere Vorbringen wiederholt werde und neue Tatsachen usw. nicht vorgebracht würden. Hiernach war nach § 519b ZPO. die Berufung als unzulässig zu verwerfen.

(LG. I Berlin, 18. ZK., Urt. v. 26. Nov. 1924, 35 S 43/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Emil Loewenstein, Berlin.

*

2. § 13 GVG. Über den Anspruch der Mitglieder des Preuß. Landtags auf Gewährung einer Eisenbahnfahrkarte ist der Rechtsweg nicht zulässig. †)

Ein Mitglied des Preuß. Landtags macht Ansprüche geltend, die nicht auf bürgerlichen Rechtsbestimmungen beruhen. Seine Tätigkeit als Mitglied des Preuß. Landtages ist öffentlich-rechtlich, nicht privatrechtlich. Sein Ausschluß ist auf Grund der Geschäftsordnung des Preuß. Landtages erfolgt. Sein Antrag stützt sich auf die ihm als Organ des Preuß. Staates zugebilligten Rechte. Zu deren Beurteilung ist das ordentliche Gericht nicht zuständig.

Es ist auf Grund der Bestimmungen der Geschäftsordnung ausgeschlossen worden. Die Innehaltung der Geschäftsordnung kann von keinem ordentlichen Gericht nachgeprüft werden, ebensowenig die Rechtmäßigkeit des Erlasses der Geschäftsordnung; denn der Preuß. Landtag gibt sich seine Geschäftsordnung selbst (Art. 29 Abs. 2 der preuß. Verf. v. 30. Nov. 1920). Er ist in seiner Ordnungsgewalt autonom, ebenso in seinen Befugnissen zur Wahrung der Disziplin seiner Mitglieder.

Der Anspruch auf freie Fahrt ist aber auch kein vermögensrechtlicher Anspruch, der zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehört. Die Rechte der Abg. auf freie Eisenbahnfahrt haben einen besonderen Rechtscharakter. Sie sind eine Entschädigung für Auslagen, die von einem Staatsorgan aus Anlaß der Ausübung seiner Stellung als Staatsorgan zu machen sind.

Die Parteien stehen sich zudem nicht als gleichberechtigt i. S. des § 13 GVG. gegenüber. Der Landtagspräsident übt vielmehr, wenn er auf Grund eines Beschlusses des Landtages einem Abg. das Recht zur Benutzung seiner Fahrkarte entzieht, ein Hoheitsrecht aus, das ihm durch die Geschäftsordnung des Landtages ausdrücklich übertragen ist.

Aber selbst wenn der Rechtsweg zulässig sein würde, würde die Antragstellerin nicht den Preuß. Staat, vertreten durch den Landtagspräsidenten, in Anspruch nehmen können, sondern nur den Landtagspräsidenten als solchen. Der Preuß. Staat kommt als Antraggegner nicht in Frage. Er wird durch die Preuß. Staatsregierung, das Preuß. Staatsministerium vertreten. Im vorliegenden Falle aber steht der Landtagspräsident staatsrechtlich in einem Gegensatz zur Regierung, ihr gegenüber. Der als Antragsgegner in Anspruch genommene Preuß. Staat ist also nicht passiv legitimiert.

(LG. I Berlin, 36. ZK., Erk. v. 2. Okt. 1924, 71 O 51/24.)

*

3. Gebühr für Vollstreckungsbefehlsantrag trotz Widerspruchs.

Das AG. hat die Gebühr für den Antrag auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls als nicht erstattungspflichtig abgesetzt. Dem kann nicht beigetreten werden. Es kommt lediglich darauf an, ob der gestellte Antrag auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war. Gleichgültig ist, ob der Schuldner rechtzeitig Widerspruch erhoben hat (vgl. Willenbücher zu § 38 RAGebO. und JW. 1920, 395).

Der Zahlungsbefehl ist dem Bekl. unter Bestimmung einer Widerspruchsfrist von 3 Tagen am 3. Okt. 1924 zugestellt worden. Auf die Mitteilung hiervon hat der Beschwerdeführer am 8. Okt. 1924 den Antrag auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls gestellt, der am 9. Okt. 1924 bei Gericht eingegangen ist. Der Antrag ist somit nach Ablauf der Widerspruchsfrist gestellt und lag auch im Rahmen zweckentsprechender Rechtsverfolgung; denn bei Stellung des Antrages hatte weder der Beschwerdeführer noch sein Prozeßbevollmächtigter Kenntnis von dem inzwischen fristgerecht eingegangenen Widerspruch des Bekl. Der Prozeßbevollmächtigte des Beschwerdeführers war daher zur Stellung des Antrages auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, da es Pflicht des Anwalts ist, seiner Partei schleunigst zum Recht zu verhelfen und ihm besonders unter Berliner Verhältnissen nicht zugemutet werden kann, sich in jedem einzelnen Falle erst auf der Gerichtsschreiberei zu erkundigen, ob etwa inzwischen ein fristgerechter Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl eingegangen ist und er hiervon nur noch keine Nachricht erhalten hat.

(LG. I Berlin, 27. ZK., Beschl. v. 11. Febr. 1925, 29 T 48/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Karl Liebling, Berlin.

*

4. § 251a Abs. 1 ZPO. Das Fernbleiben einer Partei ist als unverschuldet anzusehen, wenn der Anwalt keine Protokollabschrift erhalten und daher von dem Termin keine Kenntnis hatte. †)

Verletzt ist die Vorschrift des § 251a Abs. 1 letzter Satz ZPO. Der Anwalt des Bekl. hat hinreichend glaubhaft gemacht, daß er in dem Verhandlungstermin am 12. Nov. 1924 ohne sein Verschulden ausgeblieben ist. Wie die Akten ergeben, hat er von dem Terminsprotokoll v. 5. Nov. 1924, in welchem der Beweisbeschluß v. 29. Okt. 1924 und der Termin zur Eidesleistung und weiteren mündlichen Verhandlung v. 12. Nov. 1924 verkündet ist, eine Abschrift nicht erhalten. Seine Anfrage an das Gericht, welche Entsch. in diesem Termin verkündet worden ist, ist ferner unbeantwortet geblieben. Unter diesen Umständen erscheint sein Ausbleiben im Termin v. 12. Nov. 1924 entschuldigt; es ist als festgestellt zu erachten, daß er in diesem Termin ohne sein Verschulden ausgeblieben ist. Denn es ist bei den Berliner Verhältnissen ausgeschlossen, daß der Anwalt in jedem Verkündungstermin persönlich erscheint oder sich vertreten läßt, er muß sich auf Erteilung der Protokollabschrift verlassen können, um so mehr, wenn er, wie hier, ausdrücklich danach schriftlich beantragt.

Der Anwalt des Bekl. hat darauf mittels Schriftsatzes beantragt, in den anberaumten Verkündungstermin am 26. Nov. eine Entsch. nicht zu verkünden.

Diesem Antrage hätte bei der obigen Sachlage, gemäß § 251 Abs. 1 letzter Satz ZPO. stattgegeben werden müssen, es durfte im Termin am 26. Nov. nicht eine Entsch. verkündet werden, sondern es hätte ein neuer Verhandlungstermin anberaumt werden müssen.

Dazu kommt, daß bei Anberaumung des Verkündungstermins am 26. Nov. 1924 eine Terminsstunde nicht angegeben ist. Im Protokoll sind zwar mit Bleistift die Worte „9 Uhr“ hinzugefügt, wie indessen die vom Bekl. vorgelegte Benachrichtigung mittels Einschreibebriefs ergibt, erst nachträglich, denn die Mitteilung in diesem Einschreibebrief enthält keine Terminsstunde.

Unerheblich ist es im übrigen, ob der Richter das Protokoll v. 5. Nov. 1924, in welchem die Entsch. nach Lage der Akten be-

---

Zu 2. Das Urteil ist sachlich richtig, in der Form meisterhaft. Kein Wort zu wenig, keins zu viel — ein Vorbild für so manche Entscheidungen höchster Gerichte. „Ein gutes Urteil kann kurz, ein kurzes gut sein.“ RA. Dr. Görres, Berlin.

Zu 4. Die Entsch. ist zweifelsfrei zutreffend. Befremdlich ist nur, daß der Vorderrichter — dem die Verhältnisse bei den Berliner Gerichten doch ebenfalls bekannt sein sollten — anscheinend anders erkannt hat. Das in der Anmerkung JW. 1925, 286 Gesagte gilt auch hier. D. S.

schlossen und Verkündungstermin anberaumt ist, an diesem Tage oder später unterschrieben hat. Eine Vorschrift darüber ist im Gesetz nicht enthalten, die Wirksamkeit des Protokolls durch spätere Unterschrift nicht in Frage gestellt.

(LG. II Berlin, 4. ZK., Urt. v. 21. Jan. 1925, 4/9 S 1103/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Horowitz, Berlin.

*

Dresden.

5. Schon ein einseitiger Vertagungsantrag ist Verhandlung i. S. des § 29 Abs. 2 GKG. †)

Die vom Kl. erstrebte Herabsetzung der Prozeßgebühr auf ein Viertel ihres Betrages ist gemäß § 29 Abs. 2 GKG. nur zulässig, wenn vor der Klagezurücknahme keine mündliche Verhandlung stattgefunden hat. Wenn der Kl. ausführt, daß in den Terminen vom 25. Sept. 1924 und 2. Okt. 1924 nicht mündlich verhandelt worden sei, da er in diesen allein erschienen sei und sofortige Vertagung beantragt, insbesondere aber keine Sachanträge gestellt habe, so kann dieser Ansicht nicht beigetreten werden. „Mündliche Verhandlung“ ist nicht notwendig gleichbedeutend mit „Verhandlung zur Sache“. Wäre sie es, so wäre es z. B. nicht erforderlich, daß über Verhandlungen wie in vorliegendem Rechtsstreit, wo nicht zur Sache verhandelt worden ist, ein Protokoll aufgenommen wird und nicht zulässig, daß einem Vertagungsantrag durch verkündeten Beschluß entsprochen wird (vgl. §§ 159 Abs. 1, 329 Abs. 1 ZPO.). Vielmehr ist alles, was von den Parteien mündlich vorgetragen wird, nachdem die Verhandlung gemäß § 136 ZPO. vom Vorsitzenden eröffnet worden ist, mündliche Verhandlung ohne Rücksicht darauf, ob die Verhandlung über die Sache selbst geführt wird (vgl. Sydow-Busch, 15. Aufl., Anm. 1 zu § 137; RG. 62, 209). Die in der genannten Entsch. des RG. (S. 210) eingeräumte Möglichkeit, daß eine sofortige Vertagung der Verhandlung gemäß § 335 Abs. 1 ZPO. in der früheren Fassung ohne mündliche Verhandlung stattfinden kann, ist nach der jetzigen Fassung des § 335 ZPO. nicht mehr von Bedeutung, denn es gibt jetzt kein Recht auf Vertagung mehr. Auch die allein erschienene Partei muß jetzt dem Gericht die Vertagungsgründe vortragen und das Gericht hat darüber Entschließung zu fassen. Darin ist aber zweifellos eine mündliche Verhandlung zu erblicken. (Vgl. auch Rittmann-Wenz, 8. Aufl., Anm. 6 zu § 29.)

(LG. Dresden, Beschl. v. 25. Okt. 1924, 4 H U 156/24.)

Mitgeteilt von JR. Dr. Lehmann, Dresden.

*

Frankfurt.

6. § 40a RAGebO. Rechtsanwaltsgebühren im Verfahren auf Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruchs für den Fall der streitigen Verhandlung und der Beweisaufnahme.

Die Beschwerde wendet sich dagegen, daß nur eine Gebühr für die Antragstellerin als erstattungsfähig festgesetzt sei, obwohl sowohl eine mündliche Verhandlung, eine Beweisaufnahme und weitere mündliche Verhandlung stattgefunden hätten.

Demgemäß ist die Frage zu entscheiden, ob im Verfahren über die Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruches der Prozeßbevollmächtigte nur eine Prozeßgebühr erhält — ohne Rücksicht darauf, ob weitere Prozeßhandlungen notwendig geworden sind oder ob ihm ein Anspruch auf Erstattung weiterer, den einzelnen Prozeßhandlungen entsprechenden Gebühren zusteht.

Der Anspruch auf Erstattung der in Frage stehenden Gebühren stützt sich auf § 40a RAGebO. Nach dieser Vorschrift erhält der RA. im Verfahren über Anträge auf Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruches die Sätze des § 9 RAGebO. Letztere Bestimmung legt die vollen Sätze dem jeweiligen Streitwert entsprechend fest. Mit dem Wortlaut „die Sätze des § 9“ will § 40a RAGebO. lediglich zum Ausdruck bringen, daß der Anwalt Anspruch auf die vollen Gebührensätze hat, wie nach der früheren RAGebO. (§ 20 in Verb. mit § 26 Ziff. 8 des früheren GKG., auf einen Bruchteil der vollen Sätze ($^5/_{10}$) beschränkt ist. § 40a RAGebO. besagt nichts darüber, wie oft dem RA. diese Sätze zustehen, insbesondere nicht, daß nur eine Gebühr erstattungsfähig sei. Die fragliche Bestimmung legt lediglich die Höhe der zu erstattenden Gebühren („die vollen Sätze“) fest, ohne sich über die Frage, welche Gebühren im einzelnen zu erstatten sind, auszusprechen. Auch wenn es bei § 40a RAGebO. an einer ausdrücklichen Verweisung fehlt, findet die Frage nach dem Entstehungsgrund der Gebühr ihre Beantwortung in einer anderen Vorschrift, nämlich dem § 13 RAGebO. Nach dieser Bestimmung stehen aber dem Rechtsanwalt, falls die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen, neben der Prozeßgebühr eine Verhandlungsgebühr, sowie eine Beweisgebühr und eine weitere Verhandlungsgebühr zu. Da aber diese Voraussetzungen vorliegend gegeben sind, so hat er Anspruch auf Erstattung der beantragten Gebühren.

Für die Ansicht des Vorderrichters und des von ihm angeführten, im vorliegenden Falle aber keine näheren Gründe angebenden Kommentars zur RAGebO., Rittmann-Wenz, Anm. 1 zu § 40a, daß dem Anwalt im Verfahren über die Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruches nur eine Gebühr zustehe, scheint allerdings der Wortlaut des § 40a Abs. 2 RAGebO. zu sprechen. Danach ist auf die im Verfahren über die Aufhebung eines Schiedsspruchs entstehende Prozeßgebühr „Die“ im Verfahren über die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs entstandenen — also durch Abs. 1 desselben Paragraphen festgelegten — Gebühr anzurechnen. Wenn aber in dieser Bestimmung nur von einer Gebühr die Rede ist, so hatte der Gesetzgeber ersichtlich nur den Regelfall im Auge, nämlich ein Verfahren ohne mündliche Verhandlung und ohne Beweisaufnahme (vgl. §§ 1042, 1045 Abs. 1 u. 2 ZPO.). Kommt es dagegen ausnahmsweise zu einer Ausdehnung des Verfahrens, durch Anordnung mündlicher Verhandlung und einer Beweisaufnahme, so sind die einzelnen, im § 13 RAGebO. bestimmten Gebühren zu erstatten.

Gegen eine Auslegung des § 40a RAGebO. in dem oben gekennzeichneten Sinne spricht auch nicht die Vorschrift des § 30a des GKG., wonach für das Verfahren über Anträge auf Vollstreckbarerklärungen eines Schiedsspruchs „die volle Gebühr“ erhoben wird. War es zuzugeben, daß mit dieser Vorschrift nur eine Gebühr schlechthin als erstattungsfähig bezeichnet ist. Eine analoge Anwendung dieser Bestimmung auf § 40a RAGebO. ist aber unzulässig. Eine solche Analogie wäre nur dann statthaft, wenn die Gebühr nach der RAGebO. in allen Fällen in gleicher Weise wie diejenigen des GKG. zur Entstehung gelangten. Daß dies jedoch nicht der Fall ist, zeigt ein Vergleich des § 41 RAGebO. mit § 38 GKG. Nach diesen Vorschriften erhält der Rechtsanwalt im Beschwerdeverfahren für jede Prozeßhandlung die dieser entsprechende Gebühr in Bruchteilen, während an Gerichtskosten nur eine summarische Gebühr für das gesamte Verfahren entsteht, gleichviel ob mündliche Verhandlung stattgefunden hat oder nicht. Wenn somit die einzelnen Anwalts- und Gerichtsgebühren in ihrer Entstehung verschieden geregelt sind, so ist eine Heranziehung der Vorschriften des GKG. auf die RAGebO. im Wege der Analogie nicht angängig.

Stehen hiernach einer Auslegung des § 40a RAGebO. in den bezeichneten Fällen keine Hindernisse entgegen, so entspricht auch eine derartige Auslegung allein der Billigkeit. Es ist kein Grund vorhanden, einem Rechtsanwalt, der dieselben Prozeßhandlungen wie im einfachen Streitverfahren vornimmt, die für diese Handlung als erstattungsfähig festgelegten Gebühren nur deshalb nicht zu gewähren, weil es sich um ein Verfahren über Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs handelt. Dies ist um so weniger einzusehen, als gerade das Schiedsverfahren, auf Grund dessen doch die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs betrieben wird, in den letzten Jahren eine in der Praxis vermehrte Bedeutung gewonnen hat.

Wenn somit im Verfahren über Anträge auf Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs sämtliche im einzelnen Prozeßhandlungen entsprechende Anwaltsgebühren zu erstatten sind, so hat die Antragstellerin, da diese Voraussetzungen vorliegend gegeben sind, Anspruch auf die in Betracht kommenden Einzelgebühren.

(LG. Frankfurt a. M., 8. ZK., Urt. v. 24. Febr. 1925, 16 T 160/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Robert Hözter, Frankfurt a. M.

*

Landsberg.

7. Rechtsanwaltsgebühren im Güteverfahren. †)

Der Zweck des Güteverfahrens ist der, den Schuldner zu veranlassen, seine Verpflichtung freiwillig, ohne richterliches Urteilsgebot zu erfüllen. Hierzu kann er veranlaßt werden, entweder dadurch, daß der Gläubiger einen Teil seiner Forderung fallen läßt, oder dadurch, daß er infolge Aufklärung durch den Güterichter die Unhaltbarkeit seiner Erfüllungsverweigerung einsieht, und seine Verpflichtung anerkennt.

Damit hat das Güteverfahren seinen Zweck erfüllt.

Dem steht nicht der Umstand entgegen, daß das Gesetz als Ab-

Zu 5. Auch nach dem jetzigen Prozeßrecht fällt die Ermäßigung des § 29 Abs. 2 erst nach Stellung von Sachanträgen weg; vgl. in diesem Sinne insbes. Jonas, GKG. § 29 Anm. 2b; Wochinger-Schwalb, GKG. Anm. 5 zu § 29; Friedländer, JW. 1923, 358; Krämer, JW. 1924, 104; Geiershöfer, JW. 1925, 821; Fürst, JW. 1925, 807; OLG. Nürnberg v. 24. April 1923 (W 106/23); besonders OLG. Frankfurt mit eingehender Begründung, JW. 1925, 821 u. 823; OLG. Naumburg JW. 1925, 834 u. 835; Sonnen, Anm. dort S. 834; KG. (2. Entsch.) JW. 1925, 1021, 1022. Die Gründe sind zuletzt ausführlich dargetan von OLG. Frankfurt und Geiershöfer, sowie KG. a. a. O. Die entgegengesetzte in obiger Entsch. vertretene Meinung wird zwar vom KG. JW. 1925, 804, 807; OLG. Dresden JW. 1925, 819, sowie von OLG. Hamburg, Celle, KG., sämtlich zitiert bei Rittmann-Wenz, und insbes. letzterem Schriftsteller geteilt; die von ihm (GKG. zu § 29) angeführten Gründe überzeugen jedoch nicht und sind in sich widerspruchsvoll.

JR. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

Zu 7. 1. Daß das Gesetz als Abschluß des erfolgreichen Güteverfahrens nur einen Vergleich vorsieht, ist aus § 794 Ziff. 1 ZPO. nicht zu entnehmen. Ziff. 1 dieses Paragraphen läßt die

schluß des erfolgreichen Güteverfahrens nur einen Vergleich vorsieht (§ 794, Z. 1 ZPO.).

Dieser Vergleich muß seinem Wesen nach eine weitere Bedeutung haben als der in § 779 BGB. vorgesehene. Er muß alle Fälle einer gütlichen Erledigung des Rechtsstreites umfassen.

Deshalb ist dem Beschwerdeführer gem. §§ 38a, 39 RAGebO. mit Recht nur eine Gebühr zugebilligt worden.

(LG. Landsberg, 2. ZK., Beschl. v. 13. Nov. 1924, 2 T 112/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Neumann, Küstrin.

*

Magdeburg.

8. §§ 271, 495a, 499 ZPO. Bei Interventionsklagen ist das Güteverfahren zulässig. Im Fall der Zurücknahme des Güteantrags ist § 271 ZPO. analog anwendbar. †)

Es kann nichts dagegen eingewendet werden, daß das AG. auf die gemäß § 771 ZPO. eingereichte Zwangsvollstreckungsgegenklage das Güteverfahren eingeleitet hat. Es hätte zwar im Ermessen des Gerichts gelegen, davon Abstand zu nehmen (§ 495a Ziff. 6 ZPO.). Die Ansicht der Bekl., daß ein Interventionsanspruch sich nicht für das Güteverfahren eigne, kann aber nimmermehr das einmal vom Gericht für förderlich erachtete und eingeleitete Güteverfahren zu einem ordentlichen Verfahren stempeln.

Da im Termin v. 7. Okt. 1924 beide Parteien nicht erschienen sind, so hat das AG. durchaus richtig nach § 499f ZPO. den Güteantrag für zurückgenommen erklärt.

Nicht richtig war es aber, den Antrag der Bekl. auf Anberaumung eines neuen Termins zur Verhandlung über die Kosten abzulehnen.

Nachdem die Kl. die Klage zurückgenommen hatte, war sie nach § 271 ZPO. verpflichtet, die Kosten zu tragen. Die Bekl. muß, da ihr ihre Kosten angeblich nicht freiwillig ersetzt werden, irgendwie zu einem Vollstreckungstitel gelangen. Es wäre denkbar, daß sie wegen der Kosten von neuem Klage erhebt. Dieses Verfahren käme aber doch erst dann in Betracht, wenn ihr die Verfolgung ihres Kostenanspruchs in demselben Verfahren versagt wäre. Das ist nicht der Fall. Wenn auch der Güteantrag nach § 499 ZPO. als zurückgenommen gilt, so ist damit noch nicht gesagt, daß nicht die Kostenfrage noch in demselben Verfahren erledigt werden könnte. Auch nach der Zurücknahme der Klage kann und **muß** nötigenfalls in demselben Verfahren über die Kosten verhandelt und entschieden werden (§ 271 ZPO.). Es liegt nichts näher als diese Vorschrift auf das Güteverfahren entsprechend anzuwenden. Denn es ist kein Grund ersichtlich, diese einfachere und billigere Maßnahme der Fortsetzung des Verfahrens auszuschließen und die Partei auf den teueren und umständlicheren Weg eines neuen Rechtsstreits zu verweisen.

(LG. Magdeburg, 3. ZK., Beschl. v. 5. Dez. 1924, 10b T 638/24.)
Mitgeteilt von RA. Hermann Leiser, Berlin-Hohenschönhausen.

Zwangsvollstreckung Platz greifen aus Vergleichen, die einem Güteverfahren zur Beilegung des Rechtsstreits abgeschlossen sind; Ziff. 5 aber läßt sie auch zu aus vollstreckbaren Urkunden, die vor einem deutschen Gericht aufgenommen sind und die Zahlung einer Geldsumme oder Leistung vertretbarer Sachen oder Wertpapiere zum Gegenstand haben. Anerkennt der Schuldner im Güteverfahren voll und ganz die Verpflichtung, wegen derer er belangt worden ist, so ist dadurch das Güteverfahren erledigt, ohne daß von einem Vergleich gesprochen werden könnte, und der Gläubiger erhält einen vollstreckbaren Titel, soweit Ziff. 5 es gestattet. Sollte allerdings im Güteverfahren der Anspruch auf Herausgabe einer nicht vertretbaren Sache oder auf Vornahme oder Unterlassung einer Handlung anerkannt sein oder sollte sich der Schuldner in der gerichtlichen Urkunde nicht der Zwangsvollstreckung unterworfen haben — dann liegt ein Fall vor, den der Gesetzgeber zu ordnen vergessen hat. Wenn dann der Schuldner trotz seines Anerkenntnisses die Erfüllung verweigert, so kann nur § 495a Nr. 6 helfen; der Gläubiger müßte in diesem (praktisch wohl nicht zu gewärtigendem) Falle diese „besonderen Umstände" geltend machen, um ohne einen nochmaligen Güteversuch ein Urteil zu erwirken.

2. Ob hier ein solcher Fall vorliegt, ist aus dem Tatbestande nicht zu ersehen. Daß dann ein **Vergleich** vorliegen würde, wäre allerdings eine grundlose Annahme.

3. Ebensowenig ist aber zu ersehen, worauf der Anwalt des Gläubigers eine weitere Gebühr begründen will. Wäre sogar ein Vergleich geschlossen, so hätte gleichwohl der Anwalt für das ganze Güteverfahren nur die einzige Gebühr zu beanspruchen, mit der ihn (so tadelnswert dies auch ist) der Gesetzgeber abfindet. Vgl. Nachrichten des DAV. 1924, 74, 92, 106.

JR. Dr. Roest, Münster i. W.

Zu 8. Die vorliegende Entsch. fordert Widerspruch heraus, namentlich in der zweiten Hälfte ihrer Begründung. Richtig ist, daß es im freien Ermessen des Gerichts steht, ob es auf Grund von § 495a Ziff. 6 von dem Güteverfahren absehen will oder nicht. Es wird sich das bei Widerspruchsklagen (§ 771 ZPO.) im einen Falle aus Zweckmäßigkeitsgründen empfehlen, im anderen nicht. Ebenso ist richtig, daß dann, wenn sich das Gericht in einem solchen Falle für das Güteverfahren entschieden hat, das einmal eingeleitete Güteverfahren nicht um deswillen den Charakter eines ordentlichen Verfahrens erhalten kann, weil die Einleitung des Güteverfahrens im konkreten Falle unzweckmäßig war und besser unterblieben wäre. Auch daß das AG. auf Grund des Ausbleibens beider Parteien im Gütetermin den Güteantrag für zurückgenommen erklärt hat, ist nach § 499f Abs. 1 ZPO. einwandfrei. Und ebenso einwandfrei war es, daß das AG. die Bestimmung eines neuen Termins zur Verhandlung über die Kostentragungspflicht abgelehnt hat. Nicht zu billigen ist aber die entgegengesetzte Ansicht des LG. Magdeburg, daß die Verhandlung zwecks Herbeiführung einer Kostenentscheidung fortzusetzen und dazu ein neuer Termin anzuberaumen sei. Das LG. Magdeburg kommt zu dieser Ansicht, indem es die in § 499f Abs. 1 bei beiderseitiger Versäumnis vorgesehene gerichtliche Erklärung, daß der Güteantrag zurückgenommen sei, in eine Erklärung der Klagezurücknahme umdeutet, und meint, damit sei noch nicht gesagt, daß nicht die Kostenfrage noch in demselben Verfahren erledigt werden könnte. Diese Auffassung findet im Gesetz keine Stütze. Denn es findet sich hier nirgends eine Bestimmung, daß die Zurücknahme des Güteantrags gleich sei mit der Klagezurücknahme. Der Abs. 2 von § 500a sagt vielmehr ganz deutlich, daß eine Klage, die den Bestimmungen des § 500a Abs. 1 (Nachweis der Nichterforderlichkeit des Güteverfahrens) nicht genügt, als Güteantrag gilt. Dann hört aber der als Klage gewollte und bezeichnete Parteiakt auf, eine Klage zu sein, er ist nur noch Güteantrag und hat nur noch die prozessuale Bedeutung eines solchen. Eine analoge Anwendung von § 271 Abs. 3 ZPO. ist ausgeschlossen (a. M., aber nur auf Zweckmäßigkeitserwägungen gestützt, Goldschmidt, Die neue ZPO. v. 13. Mai 1924, Note 2 zu zu § 499e, S. 148), sie läßt sich auch nicht aus § 91 Abs. 1 und 3 ZPO. folgern. Denn diese Bestimmungen („Kosten des Rechtsstreits") setzen einen Rechtsstreit voraus, der bei dem (prozeßverhindernden) Güteverfahren ja aber gerade fehlt. Denn infolge der Fiktion des § 500a Abs. 2 ist ja eine Klage gar nicht erhoben, es liegt keine Bitte um Gewährung des staatlichen Urteilsschutzes vor, sondern nur eine Bitte um staatliche Vergleichsvermittlung, und zwar um Vermittlung eines prozeßverhindernden Vergleichs (vgl. auch Stein, Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts, 2. Aufl., S. 243, IV). Infolgedessen sind auch keine prozessualen Rechtshängigkeitswirkungen eingetreten (vgl. Goldschmidt a. a. O. S. 135, III). Zudem wäre über die Kosten durch Urteil zu entscheiden. Ein solches kann aber wiederum nur in einem Rechtsstreit ergehen, der hier fehlt. Ein Kostenurteil würde also im vorliegenden Falle in der Luft hängen. Es fehlt eben eine dem § 271 Abs. 3 ZPO. entsprechende Bestimmung für das Güteverfahren, und darum ist nicht herumzukommen, zumal — worauf Goldschmidt a. a. O. Note 2 zu § 499e, S. 148 hinweist — die im Entwurf der Novelle vorgesehene Bestimmung, daß nach der Einlassung des Gegners auf den Güteantrag dessen Zurücknahme ohne Einwilligung des Gegners nur zulässig sein sollte, wenn der Antragsteller zugleich mit der Zurücknahme des Güteantrags auf den geltend gemachten Anspruch verzichtete, nicht in die Novelle selbst übergegangen ist. Damit ist eine Analogie zu § 271 Abs. 1 ZPO. für das Güteverfahren abgelehnt, und infolgedessen ist auch eine entsprechende Anwendung von Abs. 3 des § 271 ausgeschlossen. Daß das nicht gerade zweckmäßig ist, ist zuzugeben; das kann aber an diesem Ergebnis nichts ändern, insbesondere können auch die Zweckmäßigkeitserwägungen in der Begründung des obigen Beschlusses des LG. Magdeburg dasselbe nicht erschüttern. Denn derartige Erwägungen haben auf dem Gebiete der Verwaltung, d. h. bei den Verwaltungsakten, in gewissem Grade auch noch auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit ihre Berechtigung und ausschlaggebende Bedeutung, auf dem Gebiete der Rechtsprechung haben sie aber nichts zu suchen. Denn für diese handelt es sich lediglich um die Anwendung des geltenden Rechts, einerlei, ob dessen Gestaltung für zweckmäßig zu erachten ist oder nicht. Eine Abänderung oder Ignorierung von Rechtsnormen, weil sie für unzweckmäßig gehalten werden, steht der Rechtsprechung niemals zu, das ist vielmehr ausschließlich Sache der Gesetzgebung. Sonst würden die Grenzen zwischen Justiz und Gesetzgebung in unheilvoller Weise verwischt werden. Es handelt sich somit auch im vorliegenden Falle um einen der vielen Mängel des Güteverfahrens, dieser lediglich der Prozeßverschleppung und Prozeßerschwerung dienenden Einrichtung, die nur durch die Gesetzgebung behoben werden kann, bis dahin aber von der Rechtsprechung hinzunehmen ist. Deshalb ist die in dem obigen Beschluß des LG. Magdeburg vorgenommene willkürliche Umdeutung der Zurücknahme des Güteantrags in eine Klagezurücknahme („nachdem die Klägerin die Klage zurückgenommen hatte, war sie nach § 271 ZPO. verpflichtet" usw.) abzulehnen. Dem Gegner des Antragstellers bleibt in einem solchen Falle wie dem vorliegenden nichts anderes übrig, als seinen Kostenerstattungsanspruch im Wege einer selbständigen Klage zu verfolgen.

Prof. Dr. Rudolf Schultz, Freiburg i. Br.

II. Miet- und Hypothekenrecht.

Kiel.

1. §§ 2, 3 MSchG. **Keine Vertragsaufhebung, wenn der rückständige Mietzins vor Erlaß des Urteils gezahlt wird.** †)

Der Kl. verlangt die Aufhebung des Mietverhältnisses u. a. aus folgenden Gründen:

a) die Bekl. habe den Mitgebrauch ihrer Wohnung an fremde Männer überlassen,

b) sie habe mit diesen Männern anstoßerregenden geschlechtlichen Verkehr gehabt,

c) sie habe trotz Verbots Hühner gehalten,

d) sie habe seit September 1924 keinen Mietzins mehr bezahlt.

Keiner dieser Gründe vermag zur Aufhebung des Mietverhältnisses zu führen.

Die Aufnahme von Männern in der Wohnung der Bekl. ist kein gesetzlicher Aufhebungsgrund. Das wäre nur dann der Fall, wenn die Bekl. unbefugt einem Dritten den „Gebrauch" des Mietraumes überlassen hätte, d. h. wenn sie einen Raum oder mehrere Räume an einen anderen zu dessen alleiniger Benutzung abgegeben hätte. Die Bekl. hat jedoch lediglich zwecks Verschaffung eines Erwerbes junge Männer in ihrer Wohnung zum Schlafen und zur Beköstigung aufgenommen, ihnen also den „Mitgebrauch" ihrer Wohnung eingeräumt; das aber ist, wenn es nicht eine erhebliche Belästigung des Vermieters darstellt, zulässig. Solch eine Belästigung könnte vorliegen, wenn die Bekl. mit ihren Kostgängern schamlosen, anstoßerregenden, außerehelichen Geschlechtsverkehr getrieben hätte. Zwar ist festgestellt, daß die Bekl. wenigstens mit ihrem letzten Kostgänger, den sie bereits seit Sommer 1923 in ihrer Wohnung hat, außerehelichen Geschlechtsverkehr unterhalten hat. Das ist, da die Bekl. von ihrem Ehemanne noch nicht geschieden ist, sicherlich ein Zeichen sittlichen Tiefstandes; es kann auch dahingestellt bleiben, ob der Kl. verpflichtet ist, in seinem Hause einen derartigen Verkehr zu dulden, und ob er nicht vielmehr berechtigt ist, gegen die Bekl. auf Unterlassung zu klagen. Ein Recht zur Kündigung gibt dieser Verkehr nicht. Erst durch die Beweisaufnahme in diesem Prozeß ist festgestellt, daß tatsächlich zwischen der Bekl. und ihrem Kostgänger ein außerehelicher Verkehr stattgefunden hat; bis dahin ist ein derartiger Verkehr lediglich vermutet worden; der Verkehr hat in Formen stattgefunden, welche nach außen weder als ärgerlich noch als schamlos in die Erscheinung getreten sind. Daß der Vermieter durch die Duldung dieses Verhältnisses sich etwa einer Anklage aus § 180 StGB. aussetzt, kann ihm nicht zugegeben werden. Auch für ihn ist das Verhältnis keine erhebliche Belästigung. Auch das Halten von Hühnern stellt keine erhebliche Belästigung des Vermieters i. S. von § 2 MSchG. dar.

Die Bekl. hat unstreitig vom 1. Sept. 1924 ab bis zum Dezember 1924 keine Miete gezahlt; erst nachdem sie zur Zahlung von 14,88 ℳ am 19. Dez. 1924 verurteilt war, hat sie diese Beträge und die daraufhin fällig werdenden Mietzinse, den zuletzt noch für einen Monat geschuldeten Betrag vor Schluß der Verhandlung dieser Sache an den Vermieter bezahlt. Daß die Bekl. von September bis Dezember keine Miete gezahlt hat, kann ihr nicht als Verschulden angerechnet werden; der Vermieter hatte nämlich über ihren Mieträumen eine Werkstatt eingerichtet und dort Motore aufgestellt und durch diese und geräuschvolle Arbeiten die Bekl. in der Benutzung ihrer Mieträume derart gestört, daß die Bekl. wohl berechtigt war, dafür eine beträchtliche Minderung des Mietzinses eintreten zu lassen; ihre Unkenntnis über die Höhe des Abzugs hierfür und daher auch über die Höhe des Mietzinses überhaupt beruhte, solange ein Sachverständiger nicht die Höhe der Mietzinsermäßigung begutachtet hatte, keineswegs auf Fahrlässigkeit (§ 3 Abs. 2 MSchG.). Immerhin hätte sie nach Abgabe dieses Gutachtens den danach geschuldeten rückständigen Mietzins sofort zahlen müssen. Das hat sie nicht getan, deshalb befand sie sich seitdem im Verzuge. Zur Zeit aber ist sie mit Miete überhaupt nicht mehr im Rückstande; sie hat vielmehr den Vermieter vor Erlaß dieses Urteils befriedigt und nach § 3 Abs. 3 MSchG. ist daher eine Aufhebung des Mietverhältnisses wegen früher rückständig gewesener Miete nicht mehr zulässig. Allerdings hat die Bekl. etwa 14 ℳ Prozeßkosten aus dem Rechtsstreit über die rückständige Miete noch nicht bezahlt. Der Kl. meint daher, daß er noch nicht „be-

---

Zu 1. Vorstehendes Urteil dürfte ein Fehlspruch in mehrfacher Hinsicht sein. Es wird allerdings die wichtigste Frage, ob die Mietzahlung noch nach dem Urteil erster Instanz mit aufhebender Wirkung erfolgen kann, ob also unter Urteil in § 3 Abs. 3 MSchG. auch das Urteil zweiter Instanz nicht bloß das erste Urteil zu verstehen ist, von den Gerichten verschieden beantwortet. Die 4. ZK. des LG. III Berlin hat in ständiger Rechtsprechung die Frage verneint, und zwar mit folgender Begründung[1]):

„... Die nach dem Erlaß des angefochtenen Urteils erfolgte Zahlung des rückständigen Mietzinses ist verspätet und nicht mehr geeignet, den dem Kl. einmal erwachsenen Mietaufhebungsanspruch zu beseitigen, wie die Kammer in ständiger Rechtsprechung entschieden hat und woran sie festhält. Der Abs. 3 des § 3 MSchG., der die Möglichkeit der Anwendung des Aufhebungsanspruches durch Befriedigung des Kl. behandelt, sagt, daß die Befriedigung „vor dem Erlaß des Urteils" erfolgen müsse. Er spricht nicht von dem Erlaß des Urteils in zweiter Instanz oder dem rechtskräftigen Urteil oder der rechtskräftigen Beendigung des Rechtsstreites. Danach und aus dem Zweck der Vorschrift ist zu folgern, daß das Gesetz unter „dem Erlaß des Urteils" das erste, auf Verurteilung lautende Erkenntnis verstanden wissen will. Die fragliche Vorschrift ist in erkennbarer Anlehnung an die Vorschrift des § 554 BGB. vom Gesetzgeber gefaßt worden und läßt damit erkennen, daß sie möglichst eng begrenzt aufzufassen ist. Wie bei § 554 BGB. die Kündigungsfrist nur ausgeschlossen sein soll, wenn der Mieter den Vermieter befriedigt, bevor die Kündigung erfolgt, so soll auch bei der Mietaufhebung dem Mieter eine ähnliche, aber gleichfalls nur kurz begrenzte Möglichkeit an die Hand gegeben werden, den einmal dem Vermieter erwachsenen Mietaufhebungsanspruch wieder zu beseitigen. Die von dem Bekl. gewünschte Auslegung, daß die Befriedigung bis zum Erlaß des rechtskräftigen Urteils sollte erfolgen können, widerspricht den Zwecken der Gesetzgebung und Rechtsprechung, möglichst schnell klare Rechtsverhältnisse zwischen den Parteien zu schaffen, ließe eine selbst dolose Hinauszögerung des Verzuges durch den Mieter zu und würde das Verfahren vor der ersten Instanz zur Bedeutungslosigkeit herabdrücken. Das alles kann aber nicht der Wille des Gesetzes sein und findet auch, wie gesagt, in seinem Wortlaut keine Stütze." —

Diese Begründung dürfte zutreffend sein. Es erscheint auch geradezu ganz ungeheuerlich, wenn man bloß deshalb Berufung einlegen kann, um Frist für die Mietzahlung zu gewinnen und dadurch das erste Urteil rückwirkend aufzuheben. Es heißt dies doch die Rechtsprechung herabsetzen.

Was zweitens die fast ebenso wichtige Frage des unsittlichen Verhaltens des Mieters betrifft, so können doch wohl die Gerichte in dieser Frage den sittlichen Standpunkt nicht streng genug betonen. Wenn das LG. Kiel anführt, daß bei Anstellung der Klage nur eine Vermutung für die Unsittlichkeit vorgelegen habe, daß aber der Beweis dafür erst im Prozeß geführt worden ist, so heißt dies geradezu die Sache auf den Kopf stellen. Gewöhnlich ist es doch so, daß alle Welt, insbesondere alle Bewohner des Hauses, ganz genau wissen und überzeugt sind, daß zwei Personen miteinander in wilder Ehe leben. Selbstverständlich ist keiner von ihnen je dabei gewesen, wenn die Unsittlichkeit vollführt wurde. Aber man nimmt dies eben aus dem ganzen übrigen Verhalten der beiden betreffenden Personen an und ist davon überzeugt, daß die Annahme richtig ist. Ein Hauswirt, der derartiges duldet, kommt nicht bloß in üblen Ruf, selbst wenn nicht auf Grund von § 180 StGB. gegen ihn vorgegangen wird, sondern sein Haus wird auch ein minderwertiges und die Mieter würden, wenn freie Wirtschaft bestände, soweit sie auf einem strengeren Sittlichkeitsstandpunkt stehen, allmählich kündigen. Wenn daher auch der klagende Vermieter zur Zeit der Anstellung der Klage keine Zeugen für die außereheliche Beiwohnung hatte, sondern wenn auch nur der allgemeine Verdacht oder die Vermutung bestand, so war er nicht bloß berechtigt, sondern im Interesse der Hauswirtschaft wohl sogar verpflichtet, die Klage anzustellen. Wenn, wie im vorliegenden Falle, die Unsittlichkeit bewiesen wird, so ist doch damit auch der Klagegrund bewiesen. Wenn die Klage der Abweisung deshalb unterliegen sollte, weil der Beweis für den Klagegrund erst im Prozeß geführt wird, so ist ein derartiger Schluß von anderen Gerichten wohl noch nie gemacht worden und darf derartiges in der Rechtsprechung nicht Platz greifen. Man kann sich gegen eine derartige Schlußfolgerung nicht genug wenden.

Auch der Grund, daß der Vermieter auf Unterlassung des unsittlichen Verkehrs hätte klagen können, kann doch im praktischen Leben kaum ernst genommen werden.

Das RG. hat einmal eine Klage auf Unterlassung des Ehebruchs aus sittlichen Gründen für unzulässig erklärt.

Eine Klage auf Unterlassung derartiger Unsittlichkeiten erscheint schon deshalb unzulässig, weil die Zwangsvollstreckung aus einem solchen Urteil doch so gut wie praktisch ausgeschlossen ist.

Was endlich das Verbot der Hühnerhaltung betrifft, so weiß doch wohl jeder, der schon einmal darunter zu leiden hatte, wie unangenehm das Krähen der Hähne frühmorgens ist, und daß selbst gut bewachte und gut eingefriedigte Hühner auch einmal Gelegenheit finden, hinaus zu fliegen und zu entwischen und dadurch Schaden anrichten; ganz abgesehen, daß im vorliegenden Falle das Urteil nicht ergibt, ob die Hühner frei herumlaufen und dadurch den Hof und andere Räume dauernd beschmutzen. Jedenfalls ist das verbotene Halten von Hühnern eine derartige die Hausordnung störende Maßnahme, daß man doch wohl richtiger handelt, wenn man darin eine erhebliche Belästigung des Hauswirts und der anderen Mieter findet.

Aber selbst wenn man sich auf den Standpunkt des LG. Kiel stellen würde, so kommen hier in diesem Falle auch noch andere Belästigungen hinzu, wie das Leben in wilder Ehe usw. Selbst wenn man jeden von dem Kl. geltend gemachten Grund einzeln für sich betrachtet nicht für ausreichend hält, so ist doch dann noch immer die Frage zu stellen, ob nicht alle zusammen eine erhebliche Belästigung des Vermieters darstellen.

Dies übersieht das Urteil gänzlich.

JR. Dr. **Baumert**, Spandau.

---

[1]) Mitgeteilt von RA. **Pincus** im Berliner Grundeigentum.

friedigt" sei, und daß deshalb der § 3 Abs. 3 MSchG. nicht zur Anwendung kommen könne. Das ist nicht richtig. Zwar bezweckt gerade die Vorschrift des § 3 MSchG. — geschaffen in Anlehnung an § 554 BGB. — im Gegensatze zu den meisten anderen Bestimmungen des MSchG. den Schutz des Vermieters (RG. 82, 50); und es kann dieser Schutz und das Räumungsrecht des Vermieters nicht dadurch hinfällig gemacht werden, daß der Mieter belanglose Abzahlungen auf die geschuldeten beiden Mietsraten macht, es muß vielmehr angenommen werden, daß das Räumungsrecht des Vermieters erst bei völliger Befriedigung endigt (ebenso Mittelstein, Miete, 3. Aufl., S. 362; RG. WarnE. 1916 Nr. 224; RG. 82, 50). Aber diese Befriedigung kann sich nur auf den Mietzins erstrecken, nicht auf irgendwelche Nebenforderungen, denn sowohl § 3 MSchG. wie § 554 BGB. sprechen nur vom Mietzinse, nicht von anderen Forderungen des Vermieters, nur wegen rückständiger Mietzinsen ist ja auch die Kündigung zulässig. Prozeßkosten aber, die aus dem Anlaß der Nichtzahlung entstanden sind, dürfen nicht anders behandelt werden als andere Schäden, welche der Mieter dem Vermieter zugefügt hat. Hätte der Gesetzgeber das gewollt, so hätte er es — gerade in einem Gesetze zum Schutze der Mieter — klar zum Ausdruck bringen müssen.

Hier ist zugunsten der Bekl. aber noch ein anderer Umstand zu verwerten: Die Bekl. hat den Kl. um Stundung der Prozeßkosten und um Teilzahlung gebeten; der Vermieter hat eine Teilzahlung angenommen und sich mit weiteren Teilzahlungen einverstanden erklärt. Wenn er dabei auch gleichzeitig sich alle seine Rechte vorbehalten hat, so war dieser Vorbehalt doch nur dahin zu verstehen, daß er sein Recht auf Zwangsvollstreckung nicht aufgeben wollte. Hätte er gleichzeitig der Bekl. mitgeteilt, daß er auf die Nichtzahlung der Prozeßkosten auch weiterhin sein Räumungsbegehren stützen wolle, so hätte die Bekl. ebenso wie mit den Mietzinsen sicherlich Mittel und Wege gefunden, um den Kl. auch in Hinsicht auf die Kosten zufriedenzustellen. Da er das nicht zum Ausdruck gebracht hat, muß die Unklarheit seiner Erklärung zu seinen Ungunsten gewertet werden.

(LG. Kiel, 1. ZK., Urt. v. 16. Febr. 1925, 9 S 489/24.)

Mitgeteilt von RA. Roth, Kiel.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsversicherungsamt.

Berichtet von Geh. Oberregierungsrat Dr. Zielke, Berlin.

1. **Portokosten, die durch Rücksendung der von Behörden ausgeführten Rechtshilfeersuchen und Antworterteilungen an die Versicherungsträger entstehen, gehören zu den im regelmäßigen Geschäftsgang erwachsenen, gewöhnlichen und allgemeinen Verwaltungskosten; sie sind nicht bare Auslagen im Sinne des § 117 RVO.**

Das Reichsversicherungsamt hat zwar in früheren Entscheidungen angenommen, daß Portoauslagen zu den baren Auslagen i. S. des § 117 RVO. gehören. Diese Stellungnahme läßt sich aber nach der Entwicklung der allgemeinen Rechtsanschauung im behördlichen Verkehr nicht mehr aufrechterhalten. Es ist zwischen den einzelnen mit der Verwaltung befaßten Behörden zur Gewohnheit und Regel geworden, daß sie die Kosten für die Rücksendung der von ihnen ausgeführten Rechtshilfeersuchen und Antworterteilungen, zu deren Erledigung sie kraft Gesetzes zum Zwecke einer geordneten Staatsverwaltung verpflichtet sind, selbst tragen. Diese Übung, die dem Bedürfnis des Verkehrs durchaus entspricht und aus verwaltungspolitischen Gründen gerechtfertigt erscheint, hat die Bedeutung einer allgemeinen Verkehrspflicht der Behörden erlangt, die sich aus ihrer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung, zur Erfüllung der ihnen zugewiesenen Aufgaben sich gegenseitig Auskunft zu erteilen und Rechtshilfe zu leisten, ergibt. Die so entstehenden Portokosten gehören dann aber zu den allgemeinen Verwaltungskosten. Das gilt auch im Verkehr zwischen Gemeinden und öffentlich-rechtlichen Versicherungsträgern.

(RVA., Entsch. v. 9. März 1925, I 4226/24.)

Berichtigung.

Die in JW. 1925, S. 757 Nr. 5 abgedruckte RGEntsch. datiert vom 22. Dez. und nicht vom 12. Dez. 1924.

Schrifttum.

Mitgeteilt von **Dr. Hans Schulz**, Bibliotheksdirektor bei dem Reichsgericht.

Es wird um Bekanntgabe oder Einsendung schwer erreichbaren Schrifttums gebeten.

1. Zeitschriften.

Deutsche.

Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht, 19. Jg. Nr. 11:

du Chesne, Der Rechtsschutzanspruch.
Maenner, Abhängigkeit letztwilliger Verfügungen von fremdem Willen.
Hoche, Die reichsrechtlichen Bestimmungen über Verkehr mit Schußwaffen.
Neuberg, Der Zeitungstitel und das Warenzeichenrecht.
Josef, Eingriffe des ordentlichen Gerichts in die Zwangsvollstreckungsmaßnahmen der Verwaltungsbehörden.

Deutsche Juristenzeitung, 30. Jg. H. 11:

Bell, Das verfassungsrechtliche Verhältnis des Reichspräsidenten zu Reichskanzler, Reichsregierung und Reichstag.
Borchard, Das beschlagnahmte Privateigentum und die amerikanischen Ansprüche. Die Verträge von Versailles und Berlin.
v. Staff, Der neue Strafgesetzentwurf. IV. Besonderer Teil. Abschnitt 25—27.
Barck, Die internationale polizeitechnische Ausstellung in Karlsruhe.
Böhme, Die Neuordnung des Fingerabdruckwesens in Sachsen.
Mamroth, Die Untersuchungshaft.
Marloth, Die Verhütung schwerster Sexualverbrechen.

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, 67. Jg. N. F. 4, H. 6:

Reichardt, Die öffentliche Last nach dem Industriebelastungsgesetz v. 30. Aug. 1924.
Friese, Die Strafen in den Arbeitsordnungen. Zugleich ein Beitrag zur Kritik des Entwurfes eines Arbeitsvertragsgesetzes.

Juristische Rundschau, 1. Jg. Nr. 9—10:

Zeiler, Die Geldentwertung als eine Erscheinung einheitlicher Art.
Smoschewer, Rundfunk und Urheberrecht.
Wassertrüdinger, Die Vollstreckung von Urteilen auf die Lieferung von Waren.
Püschel, Zur Frage der Anfechtbarkeit von Entscheidungen des Einzelrichters.
Lucas, Zum Verfassungsstreit in Preußen.

Deutsche Richterzeitung, 17. Jg. H. 5:

Weiß, Der Kampf um das Recht und der deutsche Richterstand.
Langenbach, Die bedingte Strafaussetzung durch die Gerichte.
Josef, Der Einfluß von Zuständigkeitsüberschreitungen des Rechtspflegers auf die Wirksamkeit seiner Amtshandlungen.
David, Über Urteilsfindung und Urteilsbegründung im bürgerlichen Rechtsstreit.

Gesetz und Recht, 26. Jg. H. 11:

Delius, Bekämpfung der Trunksucht und Gemeindebestimmungsrecht.

Der junge Rechtsgelehrte, 1. Jg. Nr. 11:

Salomon, Die öffentlich-rechtlichen Grundlagen des deutschen Luftverkehrsrechts.

Gesetzgebung und Rechtspraxis des Auslandes, 1. Jg. Heft 3:

Osterrieth, Der Beitritt des Reichs zum Madrider Abkommen betr. die Unterdrückung der falschen Herkunftsbezeichnungen auf Waren.

Dikoff, Die Errichtung ausländischer Aktiengesellschaften und die Besteuerung von Aktiengesellschaften in Bulgarien.

Herzfeld, Niederlassungen und Neugründungen von Handelsgesellschaften in der Türkei.

Friedländer, Neuere Konzern- und Kartellrechtsprobleme des Auslands.

Annalen der Philosophie, 4. Bd. H. 9/10:

Hofacker, Fiktionen im Recht.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 21. Jg. Nr. 10—11:

v. Jan, Die Immunität der Mitglieder des Zwischenausschusses und des Ständigen Ausschusses nach bayerischem Verfassungsrecht.

Doerr, Die Sprungrevision nach § 335 StPO.

Obermeyer, Die Ersatzlieferung elektrischer Arbeit nach der Novelle v. 30. Dez. 1922 zum bayr. Wassergesetz.

Mitteilungen des Bayer. Notarvereins, 2. Jg. Nr. 5:

Daimer, Genehmigung der Nachgründung im Falle des Konkurses der Aktiengesellschaft.

Bourier, Gesetzgebungsmängel.

— Protokollanlagen.

Bayerische Verwaltungsblätter, 73. Jg. H. 9:

Hilble, Neuregelung des Fürsorgewesens im Reich und in Bayern, Aufgaben und Lasten der Städte.

Zeitschrift für badische Verwaltung und Verwaltungsrechtspflege, 57. Jg. Nr. 5:

Klotz, Kartelle und Kartellgesetz.

Hessische Rechtsprechung, 25. Jg. Nr. 5:

Mainzer, Gesamtabschreibungen in der Einkommensteuerbilanz.

Hanseatische Rechtszeitschrift, 8. Jg. Nr. 10:

Fleischfresser, Verträge zur Steuerersparnis G. m. b. H. und Co.

Kaven, Bemerkungen zum hamburgischen Gesetz über die Ordnungspolizei in seiner neuen Fassung.

Michaels, Die Sprache im Recht.

Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht, 14. Jg. Heft 1:

Walsmann, Wahrnehmung der Tatsache bei Eideszuschiebung.

Neuner, Abstrakte und kausale Übereignung beweglicher Sachen.

Rheinstein, Störung der freien Erwerbstätigkeit durch rechtswidrige Beeinflussung Dritter. (Conspiracy, interference with business or occupation, inducing breach of contract.) Eine Studie aus dem englischen Recht.

Der Verpächter, 3. Jg. Ausg. 6:

Kasper, Die rechtlichen Mängel der Pachtschutzordnung.

Liman, Zur Frage der Aufwertung der Pachtkaution. Eine Erwiderung.

Zeitschrift für Bergrecht, 66. Jg. H. 1:

Schlüter, Die Entstehung, Einrichtung und heutigen Aufgaben der preußischen Berggewerbegerichte.

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 30. Jg. Nr. 6:

Osterrieth, Das Nachbauen von Maschinen.

Alexander-Katz, Probleme des Filmrechts.

Elster, Zur Lösung der Frage des Titelschutzes.

Inhulsen, Der gewerbliche Rechtsschutz in England.

Ungarische Jahrbücher, 5. Bd. H. 1:

Kuncz, Die gesetzliche Regelung des Schutzes gegen den unlauteren Wettbewerb in Ungarn.

Mitteilungen vom Verband Deutscher Patentanwälte, 25. Jg. Nr. 5:

Bueren, Über Patenterteilung und Patentauslegung und Einwirkungen der einen auf die andere.

Frankreich und die französischen Nachkriegspatente von Deutschen.

Mitteilungen der Industrie- und Handelskammer zu Berlin, 23. Jg. Nr. 8:

Kuntze, Zur Änderung des Reichslichtspielgesetzes.

Michalke, Industrielles Wasserrecht und Wasserzins.

Bank-Archiv, 24. Jg. Nr. 16—17:

Preyer, Die Besteuerung der Inflationsgewinne und der Vermögenserhaltung.

Ring, Einziehung von Schutzaktien.

Herold, Die Ansprüche einer Bank beim Kauf falscher ausländischer Banknoten.

Mitteilungen der Vereinigung von Oberbeamten im Bankgewerbe E. V. Schriftleitung: Rud. Dix, Berlin, Hauptgeschäftsstelle, Behrenstr. 20. 7. Jg. Nr. 1 u. 3:

Winckler, Pfandvertrag u. Sicherungsübereignungsvertrag unter besonderer Berücksichtigung der für den Bankverkehr maßgebenden Sicherungen.

Joachimssohn, Stückeloser Effektenverkehr.

Zeitschrift für Gesellschaftswesen, 35. Jg. H. 5:

Rosendorff, Die Auskunftspflicht der Treuhandgesellschaften.

Becker, Die Behandlung der Gründungskosten einer A.-G. und einer G. m. b. H. in der Buchführung.

Netter, Minderheitsschutz im Aktienrecht.

Pincus, Die Verantwortlichkeit von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern einer A.-G.

Warneyer, Inwieweit ist eine G. m. b. H. gehindert, den Namen eines ihrer Gesellschafter in die Firma aufzunehmen, wenn eine A.-G. denselben Namen in ihrer Firma führt?

Deutsche Wirtschaftszeitung, 22. Jg. Nr. 21—23:

Lohmann, Die soziale Belastung im Hinblick auf die neuerdings erfolgten und noch geplanten gesetzgeberischen Maßnahmen.

Blach, Was geschieht mit dem Reichswirtschaftsgericht?

Elster, Wertung der Persönlichkeit in Beruf und Gehalt.

Technik und Wirtschaft, 18. Jg. H. 6:

Moerike, Über den Obmann im Schiedsgericht.

Kruspi, Die rechtliche Verantwortung des Unternehmers.

Versicherung und Geldwirtschaft, früher Mitteilungen für die öffentlichen Feuerversicherungsanstalten, 57. Gesamt-Jg. N. F. 1. Jg. Nr. 1:

Blaschke, Die Kapitalsanlagen der privaten Versicherungsunternehmungen vom technischen Standpunkt.

Sergowsky, Zur Theorie der Sachversicherung.

Bühring, Die Kündigung der Versicherten nach eingetretenem Schadenfall.

Juristische Rundschau für die Privatversicherung, 2. Jg. Nr. 11:

Hochgräber, Bemerkungen zur Lehre vom imaginären Gewinn und Mehrwert.

Clasen, Zur Haftung der Eisenbahn außerhalb des Frachtvertrages.

Dahns, Ersatzpflicht der Versicherungsgesellschaft bei Übernahme des Beschlagnahmerisikos.

Kramer, Haftpflichtversicherung. Haftet der Versicherer für Sachschäden, die dadurch entstanden sind, daß der Versicherungsnehmer an einer fremden Fahrstuhlanlage eine Reparatur ausgeführt hat?

Verkehrsrechtliche Rundschau, 4. Jg. Nr. 5:

Oertmann, Geldvermengung.

Schweinburg, Beweislast und Beweisführung.

Wertheimer, Herausgabepflicht des Spediteurs.

Wehberg, Kriegsrisiko und Seeversicherung.

Zeitung des Vereins Deutscher Eisenbahnverwaltungen. 65. Jg. Nr. 22 u. 24:

Brunner, Haftet auch die Deutsche Reichsbahn für die Folgen des Unglücks bei Preußisch-Stargard?
Seybold, Kraftwagenverkehrsgesetz und Kraftwagenverkehrsordnung.

Zeitschrift des Deutschen Notarvereins. 25. Jg. Nr. 6:

Oberneck, Inwieweit ist der Notar, der Mitglied des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft ist, von der Beglaubigung der Unterschrift der Vorstandsmitglieder ausgeschlossen.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. 46. Bd. H. 3:

Gentz, Der moderne Strafvollzug.
Schmidt, Zur Geschichte der Strafhaft der italienischen Statutarrechte (12.—16. Jahrhundert).

Archiv für Kriminologie. 77. Bd. H. 2:

Moritsch, Die Bedeutung der Blutgruppen des Menschen für die Kriminalistik.
Daimer, Geheime Nachrichtenübermittelung durch photographische Kopieverfahren.

Zeitschrift für Sexualwissenschaft. 12. Bd. H. 2—3:

Mittermaier, Die Sexualprobleme im deutschen Strafgesetzentwurf 1925.
Straßmann, Zur Kritik an der gesetzlichen Empfängniszeit.

Die Polizei. 22. Jg. Nr. 4—5:

Kutzi, Wirksame Bekämpfung von Fabrikdiebstählen.
Mäurer, Ausweisungsrecht gegenüber Ausländern.
Arndt, Die Beweiskraft der Stoppuhr.
Die Polizeitechnik (u. a.):
Weiß, Die preußische Landeskriminalpolizei.
Palitzsch, Die Einrichtung von Kriminalmuseen und ihre Verwendung zu Unterrichtszwecken.
Brüning, Die Aufgaben des Naturwissenschaftlers in der modernen Kriminalistik.

Central Verein-Zeitung. 4. Jg. Nr. 21:

Heine, Oberverwaltungsgericht und Borkumlied.

Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft. 79. Jg. H. 2:

Kraus, Zur Frage des Eintritts Deutschlands in den Völkerbund.
Lautenbach, Reparation und Volkswirtschaft.
Haenel, Geld und Kredit. Ein Beitrag zur Kritik des Nominalismus.

Staats- und Selbstverwaltung. 6. Jg. Nr. 17:

Boyens, Gemeindeaufsicht und Selbstverwaltung.
Falck, Die polizeiliche Bearbeitung der Preßstrafsachen.

Preußisches Verwaltungsblatt. 46. Bd. Nr. 35—36:

Dochow, Der Begriff der Betriebsstätte in der Gewerbe- und Steuergesetzgebung.
Meyer, Scheinblüte der Wertzuwachssteuer?
Bleckwenn, Zur Frage der Gültigkeit der Verordnung über die Erhebung von Vorausleistungen für die Wegeunterhaltung vom 25. November 1923.
Jacobi, Die Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs zu § 29 des Reichssiedelungsgesetzes.
Josef, Vertretung bei polizeiwidrigem Handeln.

Deutsche Zeitschrift für Wohlfahrtspflege. Berlin, Heymann. Viertelj. ℳ 5,—. 1. Jg. Nr. 1—2:

Sommer, Zum Problem der Strafgefangenenfürsorge.
Mennicke, Die persönlichen Voraussetzungen der sozialen Arbeit.
Ritz, Örtliche Zuständigkeit für die Fürsorge.
Schomerus, Die Entwicklung der sozialen Einrichtungen des Jenaer Zeißwerkes.

Arbeitsrecht. 12. Jg. H. 6:

Erdel, Tarifvertrag und Arbeitsvertrag.
Potthoff, Eine dritte Aufgabe des Tarifvertrages.
Simson, Die Bedeutung des Solidaritätsgedankens für das Arbeitsrecht.
Opitz, Die Betriebsvereinbarung.

Der Arbeitgeber. 15. Jg. Nr. 11:

Göppert, Zur Lehre von der Nachwirkung der Tarifverträge.

Die Arbeiter-Versorgung. 42. Jg. H. 17:

Weinhold, Über den Umfang der Verschwiegenheitspflicht nach § 2 des Gesetzes vom 10. Januar 1922 (RGBl. S. 59).

Deutsche Steuer-Zeitung. 14. Jg. Nr. 6:

Pissel, Das Steuerüberleitungsgesetz vom 29. Mai 1925.
Lion, Die Bewertung unnotierter Aktien und G. m. b. H.-Anteile.
Warneyer, Aufwertung des Kaufpreises bei beiderseits noch unerfüllten Großhandelsgeschäften.
Wassertrüdinger, Umsatzsteuerrecht und Landesrecht.
Oppenheim, Die Rechtsform gewerblicher Betriebe und ihre steuerliche Belastung.
Kluckhohn, Die Nachforderung von Kapitalverkehrssteuern.
Hein, Streitfragen zum Steuerrecht der Lebensversicherungsvereine auf Gegenseitigkeit.
Großmann, Imponderabilien, insbesondere der Verlagswert von Fachzeitschriften in steuerlicher Hinsicht.
Delgmann, Die Bewertung des inländischen gewerblichen Betriebsvermögens nach dem Entwurf eines Reichsbewertungsgesetzes.

Zeitschrift für Zölle und Verbrauchssteuern. 5. Jg. Nr. 11:

Krapf, über die Steuerbefreiung sog. Rauchwaren (Rauchzigarren usw.) nach § 8 Abs. 2 TabStG.
Machatius, Der steuerpflichtige Wert des Weines nach dem Weinsteuergesetz in der Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs.
Jancke, Die Rechtsmittel nach der Reichsabgabenordnung im Steuerermittlungs- und Steuerfestsetzungsverfahren bei Zöllen und Verbrauchssteuern.

Archiv für Katholisches Kirchenrecht. 104. Bd. 4. Folge. 12. Bd. H. 3/4:

Hilling, Begriff und Umfang der potestas iurisdictionis ordinaria und delegata nach geltendem Kirchenrecht.
Schlenz, Wiederverehelichung auf Grund der Todeserklärung des anderen Ehegatten infolge Verschollenheit, mit besonderer Berücksichtigung der Kriegsverschollenheit.
Pohl, Die Schaffung des Amtes katholischer Militäroberpfarrer für die preußische Armee.

Niemeyers Zeitschrift für internationales Recht. 33. Bd. H. 5/6:

Rühland, Die Tätigkeit der Cour Permanente de Justice Internationale bis 1. März 1925.

Ausländische Zeitschriften.

Juristische Blätter. (Wien, Jur. Blätter, G. m. b. H.) 54. Jg. Nr. 5/6 u. 11/12:

Klang, Die niederösterreichischen Landesgesetze über Natur- und Höhlenschutz.
Mahler, Der Begriff der Elektrizität und seine Beziehungen zu den privatrechtlichen Kategorien, insbesondere zu den Begriffen des Besitzes und des Eigentums.
Kiwe, Schutz der Ursprungsbezeichnungen in der Tschechoslowakei.
Amschl, Strafbarkeit der Entweichung.
Mravlag, Zur Frage der Rechtsfortbildung. (Ein Nachwort zur Gründungsfeier der Wiener Rechtsanwaltskammer.)
Bettelheim, Der Entwurf der V. Gerichtsentlastungsnovelle.
Körner, Rechtsfrage und Tatbestandsfrage. Mit besonderer Berücksichtigung des Verwaltungsrechts.
Gschnitzer, Zwei Fragen aus dem Eherecht: Die Salzburger Ehen; der Ehebruch Geschiedener.
Bondi, Höhere Gewalt und Arbeitskämpfe.

Zentralblatt für die Juristische Praxis. (Wien, Perles.) 43. Bd. H. 1:

Satter, Soll das Einverständnis der Ehegatten zur Auflösung der Ehe genügen?

Gerichts-Zeitung. (Wien, Manz.) 76. Jg. Nr. 6:

Schell, Bevorrechtete, gedeckte und bestrittene Forderungen im Ausgleichsverfahren.
Gelles, Die Novelle zur Ausgleichs- und Konkursordnung.

Österreichische Richterzeitung. (Wien, Perles in Komm.) 18. Jg. Nr. 5:

Peutlschmid, Über Justizreformen.
Mayer, Zur Novellierung des Strafgesetzes.

Internationale Öffentliche Sicherheit. (Wien, Schriftl. u. Verwaltung.) 1. Jg. Nr. 9:

Poller, Das Abformen am menschlichen Körper.

Friedensrecht. (Wien, Verband österreichischer Banken und Bankiers.) 4. Jahr Nr. 5:

Bundesgesetz vom 12. März 1925 zur Abänderung einiger Bestimmungen über die Ordnung von Valutaverbindlichkeiten im Inlande (V. Abschnitt des Vorkriegsschuldengesetzes vom 16. Juni 1921, RGBl. Nr. 393). RGBl. Nr. 101.

Prager Juristische Zeitschrift. (Prag-Annahof, Haase.) 5. Jg. Nr. 4:

Wien-Claudi, Zur Auslegung des § 2 Abs. 3 des Fideikommißaufhebungsgesetzes vom 3. Juli 1924, Sammlung Nr. 179.
v. Hofmannsthal, Ist die österreichische Regierung zur Erteilung von Ehedispensen verpflichtet?
Weizsäcker, Die Aufhebung des § 207 a. B.-G.

Juristen-Zeitung für das Gebiet der tschechoslowakischen Republik. Brünn, Rohrer.) 6. Jg. Nr. 10—11:

Herbatschek, Der Einfluß der III. Teilnovelle auf das Institut der bergrechtlichen Enteignung.
Kizlink, Wechseleinlösung mittels Schecks nach französischem Rechte.
Zum II. Tschechoslowakischen Juristentag.
Weiß, Zur Revision des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (Einleitung und 1. Hauptstück).

Schweizerische Juristen-Zeitung. (Zürich, Schultheß.) 21. Jg. H. 22:

Meyer-Wild, Zur Haftung des Inhabers einer Inhaberaktie für den nicht einbezahlten Betrag.
v. Tuhr, Einlösung eines gefälschten Checks.
Mösch, Ein Beitrag zur Beweislast im Rechtsöffnungsverfahren.
Egger, Das Aktienrecht nach den Beschlüssen der Expertenkommission.

Svensk Juristtidning. (Stockholm, A.-B. Nordiska Bokhandeln.) 10. Årg. H. 3:

Marks von Würtemberg, Om arbetet på folkrättens utbyggande.
Olivecrona, Talerätt och materiell rätt. En relikt från naturrätten.
Delin, Om tvenne nya översättningar av den äldre Västgötalagen.
Almquist, Anm. av Andreas Bjerre: Bidrag till mordets psykologi.
K., Den gustavianska Högsta Domstolen och dess hävdatecknare.
Wikander, De nya internationella konventionerna angående det järnvägsrättsliga fraktavtalet.

Rivista internazionale di filosofia del diritto. Roma. Anno 5, Fasc. 1—2:

Bonfante, Ordini liberi e forze conservative.
v. Glasenapp, Machiavelli e machiavellismo.
Tripiccione, L'equità nel diritto.
Betti, Metodica e didattica del diritto secondo Ernst Zitelmann.
Renard, Il diritto, la scienza e l'arte.
Masci, La ragione ultima del diritto.
Bonfante, Filosofia e scienza.
Morandi, I principii metafisici della teorla hegeliana dello Stato.
Gray, Punti di orientamento nella scienza e nella pratica del diritto positivo.

Rivista penale di dottrina, legislazione et giurisprudenza. (Roma, Amministrazione della Rivista penale.) Vol. 101, Fasc. 5—6:

Battaglini, Della tutela giuridica e della correzione del reo come finalità della pena.
Antolisei, Sul concetto dell' azione nel reato.
Rocco, I fatti di riconciliazione (art. 160 Cod. proc. pen.) in rapporto ad alcuni reati contro il buon costume.

The Juridical Review. (Edinburgh, Green.) Vol. 37, No. 2:

Roughead, The Scotch Triumvirate.
Sands, An Old-World Glossary.
Miller, The place of Scotland in the history of Roman law.

Harvard Law Review. (Cambridge, Harvard Law Review Association.) Vol. 38, No. 6:

Maguire, The Hillmon case — 33 years after.
Dobie, Jurisdictional amount in the United States District Court.
Simpson, Constitutional limitations on compulsory industrial arbitration.

The American Journal of international law. (Washington, American Society of int. law.) 19. Vol, No. 1:

Van Vollenhoven, Grotius and the study of law.
Reeves, The first edition of Grotius' de jure belli ac pacis, 1625.
Parker, The ineligible to citizenship provisions of the Immigration Act of 1924.
Hudson, The third year of the Permanent Court of International Justice.
Wright, The outlawry of war.
Lockey, The meaning of Pan-Americanism.

Revue critique de législation et de jurisprudence. (Paris, Libr. gén. de droit et de jurisprudence.) 65. Année, No. 3:

Crémieu, Examen doctrinal. Jurisprudence civile. Législation et jurisprudence en matière de procédure civile.
Ponceau, De la question des risques en cas d'incendie dans les maisons divisées par étages.
del Vecchio, Essai sur les principes généraux du droit. Trad. par E. Demontès.

Revue des Sociétés. (Paris, Godde.) 43. Année, No. 4:

Pic et Baratin, Des sociétés à responsabilité limitée.
Auger, Transformation des sociétés existantes en sociétés à responsabilité limitée.

Revue de droit pénal et de criminologie. (Bruxelles, Secrétariat de la Revue...) 5. Année, No. 5:

Lombroso, La cruauté de la femme criminelle dans ses rapports avec la psychologie de la femme normale.
Servais, Le travail des détenus en dehors des prisons.

Revue internationale de droit pénal. (Paris, Godde.) 1. Année, No. 2—4:

Ferri, La justice pénale.
Esmein, Y a-t-il des infractions continues?
Hacker, Les Corporations et la probleme de leur activité et responsabilité pénale.
Pella, Système international d'élimination des criminels dangereux et des délinquants d'habitude.
Hugueney, Le droit pénal et l'aviation.
Donnedieu de Vabres, La Cour permanente de Justice internationale et sa vocation en matière criminelle.
Miricka, La législation pénale et sa réforme en Tchéco-Slovaquie.
Garraud, Les sports et le droit pénal.
Péritch, L'unification de la législation pénale dans le royaume des Serbes Croates et Slovènes (Yougoslavie).

Revue de droit international et de législation comparée. (Gand, Campenhout.) 52. Année. 3. Sér. T. 6. No. 1—2:

Diena, Le traité de conciliation et de règlement judiciaire entre l'Italie et la Suisse.

Garner, Des limitations à la souveraineté nationale dans les relations extérieures.

Le Fur, Le droit naturel ou objectif s'étend-il aux rapports internationaux?

Vineuil, Les décisions de la cinquième session ordinaire de la Cour permanente de justice internationale.

Castberg, La compétence des tribunaux internationaux.

Gorovtsev, La notion d'objet en droit international et son rôle pour la construction juridique de cette discipline.

2. Bücher.

Allgemeine Werke.

Köpping, Otto. Amtsdeutsch, wie es ist und wie es sein soll. Berlin, Dümmler. ℳ 1,50.

Wlassak, M. Die klassische Prozeßformel. Mit Beiträgen zur Kenntnis des Juristenberufes in der klassischen Zeit. Teil 1. (Akademie der Wissenschaften in Wien. Philosophisch-historische Klasse. Sitzungsberichte Bd. 202, Abh. 3.) Wien, Hölder-Pichler-Tempsky 1924. ℳ 6,60.

Amira, Karl v. Die Dresdener Bilderhandschrift des Sachsenspiegels. Bd. 2: Erläuterungen Teil 1. Leipzig, Hiersemann. Geb. Subskriptionspreis ℳ 46,—.

Hofer, Johann Baptist von. Kurzer Unterricht über die äußere und innere Verfassung der Reichsstadt Rottweil. Neu aufgelegt von Eugen Mack. Rottweil am Neckar (Bader in Rottenburg a. N.). ℳ 2,20.

Ebermayer, L. Arzt und Patient in der Rechtsprechung. 3. und 4. neu durchgesehene Auflage. Berlin, Mosse.

Mozley and Whiteley's Law Dictionary. 4. ed. by F. G. Neave. London, Butterworth.

Bürgerliches Recht.

Gierke, Julius v. Bürgerliches Recht. Sachenrecht. (Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft. 9.) Berlin, Springer. ℳ 6,60.

Klang, Heinrich. Geldentwertung und juristische Methode. Wien, Österreichische Staatsdruckerei. ℳ 1,50.

Baumer, M. Aufwertung oder Umwertung. Praktische Vorschläge zur Aufwertungsfrage. Augsburg, Bärenreiter-Verlag. ℳ 1,50.

Keidel, Fritz. Aufwertung nach bürgerlichem Recht und nach der 3. Steuernotverordnung. (Münchener juristische Vorträge. H. 7.) München, Hueber. ℳ 1,40.

Beratung und Vertretung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes. Unterlagen zur Änderung des Patentanwaltsgesetzes. Denkschrift, herausgegeben vom Vorstande des Verbandes Beratender Patentingenieure. Bremen, Röpke. ℳ 2,—.

Schechter, Frank J. The historical foundations of the law rel. to trademarks. With foreword by Munroe Smith (Columbia Legal Studies. 1.) New York, Columbia Univ. Press.

Handelsrecht und Wirtschaftsrecht.

Freymuth, A. Die G. m. b. H. in der Rechtsprechung der deutschen Gerichte von 1916—1924. Nach den amtlichen Sammlungen und andern Quellen bearbeitet. Bd. 3. Köln, Centrale f. Ges. m. b. H. Geb. ℳ 10,—.

Nord, Walther. Die Rechte des Aktionärs und die Folgen ihrer Verletzung. Berlin, Vahlen. ℳ 3,—.

Feilchenfeld, W. Die Goldumstellung der Aktiengesellschaften nach den Vorschriften der Goldbilanzverordnung vom 28. Dezember 1923 und ihrer Durchführungsverordnungen. Bearbeitet im Auftrage der Industrie- und Handelskammer zu Berlin. Mit einem Geleitwort von Karl Gelpcke und einem Nachtrag über Goldumstellung und Börsenverkehr von Gerhard Frentzel. 2. vermehrte Auflage. Berlin, Heymann. ℳ 6,—.

Großmann, Herm. Die Abschreibung vom Standpunkt der Unternehmung, insbesondere ihre Bedeutung als Kostenfaktor. (Bücherei für Industrie und Handel. Bd. 6.) Berlin, Spaeth & Linde. Geb. ℳ 11,—.

Sichermann, Bernhard. Zur Vereinheitlichung des Wechsel- und Scheckrechts. Gutachten. (Bibliothek der Tébe. Nr. 6.) Budapest, „Tébe". ℳ 2,50.

Hospenthal, Konrad von. Die Wirkungen des Indossamentes mit besonderer Berücksichtigung des schweizerischen Rechtes. Bern, Haupt. Berner Dissertation. ℳ 2,40.

Beckmann, Fritz. Die Organisationsformen des Weltfunkverkehrs. (Moderne Wirtschaftsgestaltungen. H. 7.) Bonn, Marcus & Weber. ℳ 8,50.

Bezard-Falgas, J. Traité théorique et pratique du contentieux des transferts d'actions et obligations nominatives. 3. éd. Paris, Libr. gén. de droit et de jurisprudence, 1924.

Hertslet's Commercial Treaties. A collection of treaties and conventions between Great Britain and foreign powers ... Compiled ... by C. S. Nicoll and W. L. Berrow. Vol. 30. London, Stationery Office, 1924.

Michel, Jean, Bastide, Roger. Traité théorique et pratique de l'association en participation. Avec la collaboration de A. Minard. Paris, Admin. des „Juris-Classeurs", 1923.

Haralambidis, T. Des caractères distinctifs des avaries communes et du fondement de la contribution à ces avaries en droit français et comparé 2. éd. Préf. de Ch. Lyon-Caen. Paris, Libr. gén. de droit et de jurisprudence, 1924.

Audouin, Gervais, and Lieury. General Average. York-Antwerp Rules 1924. An account of the Stockholm Conference 1924 and a study of the 1924 rules. Transl. ed. by Arnold W. Knauth. (American Maritime Cases. Suppl. May, 1925.) Baltimore, American Maritime Cases. Aus: Revue de droit maritime comparé. T. 8, 9.

Zivilprozeß usw.

Rittmann, Otto, und Wenz, Peter. Das deutsche Gerichtskostengesetz und die Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Mit Erläuterungen und Kostentafeln sowie den Gebührenordnungen für Gerichtsvollzieher, für Zeugen ... und den Vorschriften der Reichsabgabenordnung über Kosten und Rechtsanwaltsgebühren. 11. Aufl. (Sammlung deutscher Gesetze. 72.) Mannheim, Bensheimer. Geb. ℳ 8,—.

Nothdurft, Franz. Der Begriff des Beteiligten in der freiwilligen Gerichtsbarkeit. (Würzburger Abhandlungen zum deutschen und ausländischen Prozeßrecht H. 15.) Leipzig, Hirschfeld. ℳ 7,—.

Kisch, Wilh. Grundriß des deutschen Konkursrechts. 2. durchgesehene Auflage. Mannheim, Bensheimer. Geb. ℳ 2,—.

Sperl, Hans. Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege. Bd. 1, Teil 1: Einl., Gerichtsverfassung, Zuständigkeit. Wien, Hölder-Pichler-Tempsky. ℳ 5,—.

Lohsing, Ernst. Österreichisches Anwaltsrecht. Ein Kommentar. Graz, Moser. ℳ 11,—.

Pfohl, E. Orientierungskarte über die Gerichtszugehörigkeit (der tschechoslowakischen Republik). Reichenberg, Stiepel. ℳ 1,50.

Donà, Gaetano. La testimonianza nel fatto comune e nella vicenda giudiziaria. Torino, Bocca, 1923.

Strafrecht, Strafprozeß, strafrechtliche Hilfswissenschaften.

Honig, Richard. Nachtrag zum Strafgesetzbuch und den Nebengesetzen mit Zuständigkeitstabelle. (Nebst) Ergänzung. (Sammlung deutscher Gesetze. 90 a.) Mannheim, Bensheimer. ℳ 2,—.

Schmitt, Herm. Sammlung von Reichsgesetzen strafrecht-

lichen Inhalts. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. 3. Aufl. München, Beck. Geb. ℳ 6.—.

Merkel, P. Zur Abgrenzung von Täterschaft und Beihilfe. Rede, gehalten bei der Übernahme des Rektorats am 15. Mai 1925. (Greifswalder Universitätsreden. 14.) Greifswald, Bamberg. ℳ 1,50.

Henle, Rud. Drohung in Anfechtbarkeits- und Erpressungstatbestand (§ 123 BGB., § 253 StGB.). Gießen, Töpelmann. ℳ —,60.

Kößler, Maximilian. Selbstmord und Tötung auf Verlangen. Eine strafrechtliche Studie. Wien, Perles. ℳ 1,80.

Cattien, Hans. Reichssteuerstrafrecht und Reichssteuerstrafverfahren. Systematische Darstellung im Grundriß und die Vorschriften der Reichsabgabenordnung über Strafrecht und Strafverfahren mit Erläuterungen. Berlin, Heymann. ℳ 10,—. Geb. ℳ 12,—.

Dohna, Alexander Graf zu. Das Strafprozeßrecht. Systematisch dargestellt. 2. neubearbeitete Auflage. Berlin, Heymann. ℳ 8,—.

v. Michaelis, Leitfaden über Gefängniskunde. Münster, Theissing. ℳ 3,—.

Zevenbergen, Willem. Leerboek van het nederlandsche strafrecht. Groningen, Wolters. Geb. 15 Guld.

Makowski, W. Prawo karne część ogólna. Wykład porównawczy prawa karnego austrjackiego, niemieckiego i rosyjskiego obowiązującego w polsce. Warszawa, Gebethner i Wolff. (Strafrecht. Allg. Teil.)

Staats- und Verwaltungsrecht.

Wilfert, Hans. Philipp v. Leyden. Ein Beitrag zur Vorgeschichte des modernen Staates. (Beihefte zur Vierteljahrsschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte. Heft 5.) Stuttgart, Kohlhammer. ℳ 1,50.

Jellinek, W. Verfassung und Verwaltung des Reichs und der Länder. (Staatskunde. Bd. 2, Heft 2.) (Teubners Handbuch der Staats- und Wirtschaftskunde. Abteilung 1.) Leipzig, Teubner. ℳ 5,—.

Verzeichnis der ausländischen Konsuln im Deutschen Reich. Auswärtiges Amt des Deutschen Reichs. Ausgegeben April 1925. Berlin, Mittler. ℳ 2,50.

Hahn, Max. Gesetz über staatliche Verwaltungsgebühren. Vom 29. Sept. 1923 nebst Ausführungsvorschriften und Richtlinien, und die bisher ergangenen Verwaltungsgebühren-Ordnungen. Nach den amtl. Veröffentlichungen zusammengestellt. 2. neubearbeitete und vermehrte Auflage. Mit Anhang, enthaltend Eichgebührenordnung vom 24. Mai 1924. (Nebst) Nachtrag. (Sammlung wichtiger Verwaltungsgesetze. Bd. 5.) Berlin, Galle. (Umschlagtitel: Hahn, Handbuch der Verwaltungsgebühren.) ℳ 10,—.

Baath, P. A. Verordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. Febr. 1924 einschließlich der für Voraussetzung, Art und Maß der öffentlichen Fürsorge geltenden Reichsgrundsätze und der Nebengesetze sowie der einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften. 3. vermehrte Auflage. Berlin, Vahlen. ℳ 9,—.

Dünner, J. Reichsfürsorgerecht. Die Fürsorgepflichtverordnung v. 13. Febr. 1924 nebst den damit zusammenhängenden Gesetzen und Verordnungen des Reiches und der Länder. Textausgabe mit Verweisungen und Sachregister. München, Beck. Geb. ℳ 3,50.

Niggl, A. Deutsches Postrecht. (Post und Telegraphie in Wissenschaft und Praxis. Bd. 81.) Berlin, Decker. ℳ 2,80.

Mater, André. Traité juridique de la monnaie et du change. Paris, Dalloz.

Gewerbe- und Arbeitsrecht.

Fuchs, Johannes. Wichtige Gegenwartsfragen des Arbeitsrechts. Mannheim, Bensheimer.

Schmidt, C. Hausarbeitgesetz v. 20. Dez. 1911 und Ausführungsanweisung v. 16. März 1912. Nachtrag zu den Erläuterungen des Hausarbeitgesetzes nebst neuer Fassung v. 30. Juni 1923. Berlin, Heymann. ℳ 1,20.

Schuldt, Herm. Die Betriebsvereinbarung im Verhältnis zum Einzelarbeitsvertrag und zum Tarifvertrag. Berlin, Heymann. ℳ 5,—.

Hoffmann, Fr. Krankenversicherung. Reichsversicherungsordnung. 2. Buch. Erläutert. 13. und 14. Auflage. (Taschengesetzsamml. 43.) Berlin, Heymann. Geb. ℳ 8,—.

Jaeger, Heinz. Angestelltenversicherungsgesetz. Textausgabe mit den Ausführungsbestimmungen, Verweisungen und alphabetischem Sachregister. 4. Auflage. (Nebst) Nachtrag. München, Beck. Geb. ℳ 2,40.

Mossa, Lorenzo. Il diritto del lavoro. Discorso inaugurale. Sassari, Libr. Ital. e Straniera, 1923.

Steuern und Zölle.

Kloß, R. Rechtsprechung und Schrifttum in Reichssteuersachen. Bd. 6, enthaltend das Jahr 1924. München, Schweitzer. Geb. ℳ 6,—.

Kirchenrecht.

Beyhl, Jakob. Deutschland und das Konkordat mit Rom. Würzburg, Perschmann. ℳ 4,—.

Verfassung der israelitischen Religionsgemeinschaft Württembergs v. 18. März 1924 nebst einem Anhang, enthaltend einen Auszug aus dem württembergischen Gesetz über die Kirchen v. 3. März 1924 und ein Verzeichnis der württembergischen israelitischen Religionsgemeinden u. Rabbinatsbezirke. Stuttgart, Israel. Verlagsanstalt. ℳ 1,—.

Völkerrecht.

Martens-Triepel, Nouveau Recueil général de traités et autres actes rel. aux rapports de droit international. 3. Sér. Tome 13, Livr. 2. Leipzig, Weicher. M. 18.—.

Strupp, Karl. Theorie und Praxis des Völkerrechts. Ein Grundriß zum akademischen Gebrauch und zum Selbststudium. Berlin, Liebmann. ℳ 7,50.

Vogels, W. Urkunden über Besetzung und Räumung des Ruhrgebiets und die Arrêtés der französisch-belgischen Militärbefehlshaber. 2. Folge der „Französisch-belgischen Anordnungen für das Ruhrgebiet . . .“ Abgeschlossen im April 1925. Berlin, Heymann.

Eingriffe der Besatzungsbehörden in die Rechtspflege im besetzten Rheinland. Eine Sammlung von Belegstücken. Zusammengestellt im Reichsministerium für die besetzten Gebiete. (Dokumente zur Besetzung der Rheinlande. Heft 2.) Berlin, Heymann.

Actes et documents de la conférence germano-polonaise. Tenue à Vienne du 30 avril au 30 août 1924. Vienne, Manz. M. 8.—.

Arbitrage, securité et réduction des armements. Documents et travaux de la 5. assemblée (Septembre 1924). Genève, Secrétariat de la Société des Nations.

Völlmar, F. A. Les Finances de la Société des nations. La Haye, Nijhoff, 1924.

Für die Schriftleitung verantwortlich: Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin W 62, Maaßenstraße 27. (Fernsprecher: Nollendorf 6330).
Druck: Oscar Brandstetter in Leipzig.